

República de Colombia
Tribunal Administrativo de Antioquia



Sala Segunda de Oralidad
Magistrada Ponente: Beatriz Elena Jaramillo Muñoz

Medellín, veintiuno (21) de abril de dos mil veinte (2020)

Referencia:	Acción de tutela - Incidente de Desacato-Consulta-
Demandante:	ANDREA RAMÍREZ OCAMPO
Demandado:	SAVIA SALUD EPS-ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS
Radicado:	05 001 33 33 010 2014 00256 07
Instancia:	Segunda- Consulta-
Providencia:	Auto Interlocutorio
Decisión:	Confirma parcialmente
Asunto:	Consulta sanción impuesta en incidente de desacato. La sanción impuesta por el juez de primera instancia debe atender a criterios de proporcionalidad, razonabilidad y necesidad de la sanción. Acreditado el cumplimiento del fallo por parte de la entidad, no es procedente la sanción.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, la Sala procede a revisar, en grado jurisdiccional de consulta, la providencia del 17 de abril de 2020, proferida por el Juzgado 010 Administrativo del Circuito de Medellín, mediante la cual resolvió sancionar con multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente y un (1) día de arresto al Doctor Carlos Mario Montoya Serna, en calidad de Representante Legal de Alianza Medellín Antioquia EPS S.A.S (EPS SAVIA SALUD) y a la Doctora Adriana María Velásquez Arango, en calidad de Representante Legal encargada para surtir el trámite y cumplimiento de las acciones de tutela en la misma entidad.

ANTECEDENTES

La señora Andrea Ramírez Ocampo actuando en su propio nombre, interpuso acción de tutela contra ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS (SAVIA SALUD) para la protección del derecho fundamental a la salud.

La tutela fue concedida por el Juzgado 010 Administrativo del Circuito de Medellín, mediante sentencia proferida el 18 de marzo de 2014 en la que se ordenó:

“(…)

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales invocados por la señora ANDREA RAMÍREZ OCAMPO identificada con CC 1.128.389.135. En consecuencia, **SE ORDENA a ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS S.A.S antes COMFAMA EPSS** que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, proceda a adelantar los trámites administrativos y médicos a que haya lugar, encaminados a expedir la autorización y entrega de los medicamentos HIDRÓXIDO DE MAGNESIO Y OMEPRAZOL, SONDAS DE NELATON Y LIDOCAINA JALEA, PREGABALINA DE 150 MG, SILLA DE RUEDAS activa ultraliviana- a la medida del paciente-espaldar de tensión regulada a la altura del ángulo inferior de las escápulas- asiento de tensión regulada-apoyapiés de un solo plato con correa de contención, COJÍN ANTIESCARAS NEUMÁTICO DE ALTO PERFIL-CON CELDAS INTERCONECTADAS-FORRO EXTERNO EN TELA RESPIRABLE, PAÑALES ADULTO TALLA M en cantidad de 540 (3 por día) para seis meses además del tratamiento integral.

SEGUNDO: SE ORDENA el TRATAMIENTO INTEGRAL solicitado a cargo de ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS S.A.S en cuanto a la patología SECUELAS DE TRAUMA RAQUIMEDULAR Y VEJIGA NEUROGENICA, atendiendo sus competencias, para lo cual debe coordinar administrativamente de la manera más eficaz, para que el accionante, reciba la atención integral que requiera a consecuencia de su problema de salud, como otras evaluaciones, exámenes, tratamientos, hospitalización, cirugías, suministro de medicamentos (POSS Y NO POSS), etc.
(...)"¹

Esta decisión fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Antioquia Mediante sentencia del día 09 de mayo de 2014.²

Mediante escrito presentado del 09 de marzo de 2020, la accionante instauró incidente de desacato en contra de SAVIA SALUD (ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS) y solicitó que se garantizara el cumplimiento de la sentencia proferida por el despacho, cumpliendo con los términos señalados en el Decreto 2591 de 1991, en lo que al tratamiento integral se refiere, esto es, el suministro de GASAS ESTERILES, EXOMEPAZOL, GUANTES ESTERILES, SONDAS, PREGABALINA, CAPSAICINA (CREMA), PAÑALES, EVALUACIÓN POR UROLOGÍA, CONSULTA POR ESPECIALISTA EN DERMATOLOGÍA, CONSULTA CON ESPECIALISTAS UROLOGÍA. –folio 1 a 8-

ACTUACIÓN PROCESAL

El juzgado mediante auto del 10 de marzo de 2020³ el juzgado requirió al Doctor Carlos Mario Montoya Serna en calidad de Representante Legal de Alianza Medellín Antioquia EPS (SAVIA SALUD EPS) y a la Doctora Adriana María Velásquez en calidad de Representantes Legal de ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS S.A.S para surtir trámites y

¹ Folio 1-3 auto de requerimiento

² Lo cual se consultó en el sistema de registro de actuaciones

³ Folios 1-3

cumplimientos de acciones de tutela, para que dentro del término de tres (3) días siguientes informe las razones por las cuales se incumplió el fallo de tutela.

Mediante auto del 25 de marzo de 2020⁴ el Juzgado abrió incidente de desacato al Doctor Carlos Mario Montoya Serna en calidad de Representante Legal de Alianza Medellín Antioquia EPS (SAVIA SALUD EPS) y a la Doctora Adriana María Velásquez en calidad de Representantes Legal de ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS S.A.S para surtir trámites y cumplimientos de acciones de tutela, para que dentro del término de dos (2) días siguientes se pronuncie respecto del cumplimiento del fallo de tutela, aporte y solicite las pruebas que pretenda hacer valer.

En la providencia del 17 de abril de 2020⁵, el Juzgado 010 Administrativo del Circuito de Medellín resolvió sancionar con multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente y un (1) día de arresto al Doctor Carlos Mario Montoya Serna en calidad de Representante Legal de Alianza Medellín Antioquia EPS S.A.S (EPS SAVIA SALUD) y a la Doctora Adriana María Velásquez Arango en calidad de Representante Legal encargada para surtir el trámite y cumplimiento de las acciones de tutela en la misma entidad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El Decreto Ley 2591 de 1991 *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, dispone en su artículo 27 que una vez que se profiera el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable de la amenaza o vulneración de los derechos constitucionales fundamentales debe cumplirlo sin demora, y que si no lo hace dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior de aquél y lo requerirá para que lo haga cumplir y le abra el correspondiente procedimiento disciplinario, so pena de que si no procede en esa forma también se inicie el proceso contra dicho superior.

Además, la citada disposición establece que el juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta cuando cumplan la sentencia y que, en todo caso, aquél establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá competencia hasta cuando quede restablecido el derecho o se eliminen las causas de la amenaza.

Por su parte, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1.991, prescribe lo siguiente en relación con el trámite del incidente de desacato:

⁴Auto de apertura consta de 4 folios

⁵ Auto de sanción consta de 8 folios

“Artículo 52.- Desacato.- 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. (La consulta se hará en el efecto devolutivo)”.

De acuerdo con lo expuesto, el desacato tiene fundamento en el incumplimiento de la orden dada por un juez dentro del trámite de una acción de tutela, así que inobservada la orden, el juez debe imponer la sanción correspondiente por desobediencia.

En el asunto sub - examine la accionante promovió el mencionado incidente, pues manifestó que la entidad no había dado cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela proferido por el Juzgado 010 Administrativo del Circuito de Medellín.

En relación con el desacato, la Corte Constitucional en sentencia SU-034 de 2018 expresó:

“(…)

INCIDENTE DE DESACATO-Finalidad//Acerca de la finalidad que persigue el incidente de desacato, la postura que de vieja data ha acogido la Sala Plena de esta Corte y que se ha mantenido es que, si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada; de suerte que no se persigue reprender al renuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvención cuya objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados.

CONSULTA DEL DESACATO-Efectos//Al evaluar el alcance de la decisión del juez que resuelve la consulta en el marco de un incidente de desacato, este Tribunal ha establecido que en esta etapa del trámite la autoridad competente deberá verificar los siguientes aspectos: (i) si hubo incumplimiento y si este fue total o parcial, apreciando en ambos casos las circunstancias del caso concreto –la causa del incumplimiento– con el fin de identificar el medio adecuado para asegurar que se respete lo decidido. (ii) si existe incumplimiento, deberá analizar si la sanción impuesta en el incidente de desacato es la correcta, en esta etapa, se corrobora que no haya una violación de la Constitución o de la Ley y que la sanción es adecuada, dadas las circunstancias específicas de cada caso, para alcanzar el fin que justifica la existencia misma de la acción de tutela, es decir, asegurar el goce efectivo del derecho tutelado por la sentencia.

(…)

Por otro lado, entre los factores subjetivos el juez debe verificar circunstancias como (i) la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) del obligado, (ii) si existió allanamiento a las órdenes, y (iii) si el obligado demostró acciones positivas orientadas al cumplimiento. Vale anotar que los factores señalados son enunciativos, pues, en el ejercicio de la función de verificación del cumplimiento, el juez puede apreciar otras circunstancias que le permitan evaluar la conducta del obligado en relación con las medidas protectoras dispuestas en el fallo de tutela. (...)"⁶

En el caso concreto, en primer lugar, se debe destacar que el Juzgado 010 Administrativo del Circuito de Medellín tuteló los derechos fundamentales del afectado mediante sentencia del 18 de marzo de 2014.

Debe tenerse en cuenta que la orden que da el Juez en el proceso de tutela debe ser acatada de inmediato y por su destinatario, pues de lo contrario no se cumplirá con el objeto de la acción, que no es otro que la efectiva protección de los derechos fundamentales.

El incumplimiento de los plazos y términos otorgados por el Juez, de las garantías fundamentales que se avalan en la sentencia proferida 18 de marzo de 2014, es de tal gravedad, que además de no cumplirla y hacer caso omiso a la orden impartida, desconoce la autoridad judicial que la profiere, de las reglas Constitucionales que lo prohíben, logra desnaturalizar la esencia misma de la acción de tutela que busca una respuesta inmediata, eficaz y contundente a la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales.

En tal sentido, ha manifestado la Corte Constitucional en sentencia C-1006 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo, se ha dicho:

“comprobado judicialmente el desconocimiento de un derecho fundamental por un agente estatal, el deber de éste es hacer cesar la violación en el término fijado para ello por el Juez Constitucional o probar oportunamente la imposibilidad de hacerlo. Permitir que los funcionarios cumplan las órdenes del Juez de tutela cuando a bien lo tengan, incluso con posterioridad al fallo de consulta, implica autorizar al Estado para prolongar en el tiempo la vulneración de los derechos fundamentales, hacer nugatorias las garantías constitucionales a los mismos, propiciar la repetición de los agravios contra esos derechos y contrariar el fin para el cual están instituidas las autoridades”.

Conforme se expuso anteriormente, no se dio cumplimiento a la decisión judicial emitida por el Juzgado 010 Administrativo del Circuito de Medellín cuya orden fue del siguiente tenor literal:

⁶ Sentencia SU034/18; Referencia: Expediente T-6.017.539; Bogotá, D.C., tres (3) de mayo de dos mil dieciocho (2018); Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS.

“(…)

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales invocados por la señora ANDREA RAMÍREZ OCAMPO identificada con CC 1.128.389.135. En consecuencia, **SE ORDENA a ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS S.A.S antes COMFAMA EPSS** que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, proceda a adelantar los trámites administrativos y médicos a que haya lugar, encaminados a expedir la autorización y entrega de los medicamentos HIDRÓXIDO DE MAGNESIO Y OMEPRAZOL, SONDAS DE NELATON Y LIDOCAINA JALEA, PREGABALINA DE 150 MG, SILLA DE RUEDAS activa ultraliviana- a la medida del paciente-espaldar de tensión regulada a la altura del ángulo inferior de las escápulas- asiento de tensión regulada-apoyapiés de un solo plato con correa de contención, COJÍN ANTIESCARAS NEUMÁTICO DE ALTO PERFIL-CON CELDAS INTERCONECTADAS-FORRO EXTERNO EN TELA RESPIRABLE, PAÑALES ADULTO TALLA M en cantidad de 540 (3 por día) para seis meses además del tratamiento integral.

SEGUNDO: SE ORDENA el TRATAMIENTO INTEGRAL solicitado a cargo de ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS S.A.S en cuanto a la patología SECUELAS DE TRAUMA RAQUIMEDULAR Y VEJIGA NEUROGENICA, atendiendo sus competencias, para lo cual debe coordinar administrativamente de la manera más eficaz, para que el accionante, reciba la atención integral que requiera a consecuencia de su problema de salud, como otras evaluaciones, exámenes, tratamientos, hospitalización, cirugías, suministro de medicamentos (POSS Y NO POSS), etc.
(...)”⁷

De lo anterior, y como se enunció en líneas anteriores la entidad accionada ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS (SAVIA SALUD EPS), no allegó escrito con el cual diera cumplimiento a la orden proferida por el a quo, menos trató de justificar su actuación omisiva.

Por lo anterior, es claro que se han violado todos los principios y órdenes de carácter constitucional y fundamental, ya que el fallo de tutela en el cual se protegen los derechos fundamentales invocados por la accionante fue proferido desde el 18 de marzo de 2014 y ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS (SAVIA ALUD EPS) al incidente de desacato que se le inició por el Juzgado de Instancia, hizo caso omiso al cumplimiento, además no emitió alguna justificación razonada y determinante para no cumplir la orden impartida en su momento. Aunado a ello el Despacho se comunicó al abonado telefónico que se aportó en el escrito de incidente y contestó la señora Andrea Ramírez Ocampo accionante en el trámite de la presente acción e informó que hasta el momento no se le ha dado cumplimiento al fallo de tutela en su totalidad, pues si bien le han realizado entrega de medicamentos como la PREGABALINA, GUANTES, GASAS y SONDAS aun no autorizan la consulta CAPSAICINA (CREMA), PAÑALES, EVALUACIÓN POR UROLOGÍA,

⁷ Folio 1-3 auto de requerimiento

CONSULTA POR ESPECIALISTA EN DERMATOLOGÍA, CONSULTA CON ESPECIALISTAS UROLOGÍA, que hacen parte del tratamiento integral ordenado en el fallo de tutela.⁸

Forzoso es entonces, concluir que se presentó un incumplimiento por parte de ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS (SAVIA SALUD), pues es obvio que la persona en cuyo favor se decreta la protección, tiene el derecho a que mientras no se modifiquen de manera sustancial las circunstancias que el Juez ponderó, el amparo que se le concede tenga vocación de ser obligatorio y a que no se desvirtúe su sentido sin un fundamento serio y razonable.

Por lo anterior, la sanción con multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente impuesta al Doctor Carlos Mario Montoya Serna en calidad de Representante Legal de Alianza Medellín Antioquia EPS S.A.S (EPS SAVIA SALUD)⁹ por el Juzgado 010 Administrativo de Medellín, el día 17 de abril de 2020, es procedente y además resulta justa y equitativa dada la naturaleza del incumplimiento, por lo que la sanción será confirmada por cuanto incumplió la orden contenida en el fallo de tutela en lo que al tratamiento integral se refiere.

Por lo anterior, ante la posesión del Doctor Carlos Mario Montoya Serna la sanción impuesta a la Doctora Adriana María Velásquez Arango en calidad de Representante Legal encargada de Alianza Medellín Antioquia EPS S.A.S (EPS SAVIA SALUD), se revocará.

En lo que se refiere a la sanción de arresto se revocará por cuanto la misma resulta excesiva; por lo que se recuerda que el desacato es una cuestión accesoria a la acción de tutela, de origen legal, y para que se pueda predicar que el obligado mediante un fallo de tutela se encuentra en desacato, es necesario que se presente una responsabilidad de tipo subjetivo, es decir que, no es posible radicar un juicio de responsabilidad sólo por la mora en el cumplimiento por cuanto se requiere concomitantemente la acreditación del elemento subjetivo de dolo o culpa, así mismo, serán estos elementos los que permiten graduar la sanción cuando haya lugar a la imposición de la misma, siendo que, para el caso concreto, considera la Sala que resulta excesivo imponer una sanción de arresto, en atención a la entidad y naturaleza del incumplimiento glosado.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA**

⁸ Se estableció comunicación con la accionante en el número telefónico 3116234587

⁹ Quien es el nuevo Gerente de Savia Salud EPS conforme se desprende del link <https://www.saviasaludeps.com/sitioweb/images/comunicado-gerencial.pdf> y <https://headtopics.com/co/carlos-mario-montoya-sera-es-el-nuevo-gerente-de-savia-salud-eps-11210182>

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción consultada en lo que se refiere a la multa impuesta la Doctor Carlos Mario Montoya Serna y se **REVOCA** la sanción correspondiente al arresto frente al mismo, conforme lo expuesto.

SEGUNDO: Se **REVOCA** la sanción de multa y arresto impuesta a la Doctora Adriana María Velásquez Arango, por lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ

Magistrada

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA

Siendo las ocho de la mañana (8:00A.M) del día de hoy 23 de abril de 2020 se notifica a las partes la providencia que antecede por anotación en Estados.

JUDITH HERRERA CADAVID
Secretaria