

Myriam Ávila Roldán

Magistrada ponente

CUI: 73001220400020130022501

Radicación n.º 131821

ATP887-2023

(Aprobado Acta n.º 128)

Bogotá, D.C., trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023).

## I. OBJETO DE LA DECISIÓN

## II. HECHOS

1.- Rosa Cecilia Sarmiento Aguirre promovió acción de tutela en contra la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional. En calidad de agente oficiosa de su hija Leidy Tatiana Gamba Sarmiento, quien padece de un retardo psico-motor severo, considera que la accionada ha vulnerado sus derechos a la salud, a la vida digna y a la integridad personal, en tanto se ha negado a suministrarle los medicamentos e insumos requeridos para su tratamiento irreversible y permanente (pañales, gasas, sondas, guantes, algodón, suplemento vitamínico Ensure, jeringas, terapias domiciliarias).

2.- El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué (Tolima), mediante providencia del 29 de mayo de 2013, resolvió:

CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la salud, a la vida digna y a la integridad

personal de la menor LEIDY TATIANA GAMBA SARMIENTO y, en consecuencia, ORDENAR a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional que en lo sucesivo y una vez la adolescente concluya con el uso de los elementos que le fueron proporcionados por el Grupo POMED, se continúe con las visitas periódicas que se le han practicado y se suministre los medicamentos y demás insumos que la misma necesite para el tratamiento de la enfermedad que la misma padece.

### III. ANTECEDENTES PROCESALES

3.- El 13 de junio de 2023, la parte accionante promovió incidente de desacato. En términos generales, informó que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional «se ha negado a seguir con el suministro del suplemento vitamínico denominado NUTRICION COMPLETA PARA PACIENTE ADULTO (ENSURE)”, incumpliendo la orden de tutela en la que se decretó a su favor el suministro de los medicamentos e insumos para el tratamiento de la enfermedad que Leidy Tatiana Gamba Sarmiento padece.

4.- Rosa Cecilia Sarmiento Aguirre, relata que la parálisis cerebral espástica que padece su hija la obliga a alimentarse por medio de un botón de gastrostomía, por lo que «del correcto y pronto suministro del suplemento depende su vida». Manifiesta, que Sanidad de la Policía Nacional alega no tener como suministrarle el suplemento alimenticio, así como otros medicamentos, sin considerar que la salud y la vida de su hija está en riesgo.

5.- El 14 de junio de 2023, antes de iniciar el incidente de desacato, el Tribunal Superior de Ibagué requirió, al Capitán Walter Tarazona Suárez, Jefe de la Unidad Prestadora de Salud de Sanidad de la Policía Nacional del Tolima, y a la Brigadier General Sandra Patricia Pinzón Camargo, Directora de Sanidad de la Policía Nacional, para que informaran las razones del incumplimiento del fallo de tutela.

5.1.- El 15 de junio de 2023, Lizeth Perdomo Moreno en calidad de Jefe encargada de la Unidad Prestadora de Salud de Sanidad de la Policía Nacional del Tolima, informó que, en

virtud del requerimiento realizado, se dio cumplimiento al fallo de tutela, allegando de forma física los complementos alimenticios a la señora Rosa Cecilia Sarmiento Aguirre.

5.2.- En la misma fecha, Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, señaló que se le había dado cumplimiento a la orden de amparo, por lo que frente al presente caso se configuraba la carencia actual del objeto por hecho superado, y en consecuencia debía cerrarse y archivarse el incidente.

6.- En consecuencia, el auxiliar judicial 001 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, se comunicó por teléfono con la señora Rosa Cecilia Sarmiento Aguirre, la cual, le informó que funcionarios de la entidad se acercaron a su lugar de residencia para dejar el alimento proteico, pero, estos no correspondían a las mismas especificaciones y calidades señaladas en la fórmula médica, puesto que no se trataba del denominado ENSURE y sólo dejaron 6 tarros cuando debieron dejarse 14.

7.- Por lo anterior, el 16 de junio de 2023, el cuerpo colegiado inició formalmente el incidente de desacato. El 21 de junio de 2023, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional solicitó su desvinculación del proceso, en tanto la competencia para dar trámite a lo requerido recae sobre la Regional de Aseguramiento en Salud N° 2 y la Unidad Prestadora del Tolima, así mismo, como superior jerárquico, adjuntó copia de las comunicaciones realizadas<sup>1</sup> con el fin de dar cumplimiento a la orden judicial. En esta oportunidad no hubo respuesta alguna del Jefe de la Unidad Prestadora de Salud de Sanidad de la Policía Nacional del Tolima.

8.- El 23 de junio de 2023, el auxiliar judicial 001 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, se comunicó nuevamente por teléfono con la señora Rosa Cecilia Sarmiento Aguirre, la cual, informó que se había entregado la totalidad del alimento proteico (14 tarros), pero que estos no eran de la misma marca que estableció el médico (ENSURE). Además, señaló que no se había efectuado la dispensación de los medicamentos denominados: «i) PSYLLIUM

MUCILAGO (49-90) % DE o GRAMO GRANULADO y, ii) ZINC + MULTIVITAMINAS + MINERALES GRANULADO DE FRACO, los cuales fueron prescritos desde el 1 de junio».

9.- Así las cosas, el 28 de junio de 2023, la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué sancionó a Walter Tarazona Suárez como Jefe del Área de Sanidad Tolima de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional a un (1) día de arresto domiciliario y multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

10.- El Tribunal consideró que, debido a que el Jefe del Área de Sanidad Tolima de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional no se pronunció en relación con los hechos que motivaron este incidente, y no existe una justificación razonable y atendible respecto al cumplimiento parcial de la orden impartida, efectivamente no se ha acatado íntegramente la orden de la sentencia del 29 de mayo de 2013.

11.- El 29 de junio de 2023, la Jefe de la Unidad Prestadora de Salud del Tolima Lizeth Perdomo Moreno (Encargada), solicitó la inaplicación de la sanción. Consideró que lo ordenado corresponde al medicamento “Nutrición completa para paciente adulto X400 G Polvo”, sin especificar en ningún momento que la marca es ENSURE. No obstante, no se manifestó respecto a los demás medicamentos.

#### IV. CONSIDERACIONES

12.- De conformidad con las disposiciones del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para pronunciarse en grado de consulta respecto de la providencia emitida el 28 de junio de 2023 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué.

13.- Con el propósito de lograr el efectivo cumplimiento de las sentencias de tutela, el artículo 27 ibídem establece que el juez constitucional, incluso después de proferida la providencia, mantiene la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o cuando se elimine la causa de la amenaza. Sobre la finalidad del desacato, la

Corte Constitucional en sentencia CC SU-034-2018, precisó:

[...] 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.

14.- El incidente de desacato no sólo constituye un instrumento que procura la ejecución de la sentencia de tutela, sino que, además, comporta un procedimiento de carácter sancionatorio en contra del posible responsable del incumplimiento, en el que resulta imperioso garantizar el debido proceso y el respeto por las formas propias del juicio. Por ende, es preciso indicar que la actividad del juez que conoce del incidente de desacato se contrae a verificar (sentencia CC C-367-2014):

[...] (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)". 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.

15.- Adicionalmente, ha señalado la Corte Constitucional que le corresponde al juzgador, «indagar por la presencia de elementos que estén dirigidos a probar la responsabilidad subjetiva» (providencia CC T-512-2011), de manera que, al ser el desacato una

manifestación del poder disciplinario del juez, la responsabilidad de quien en él incurra es de carácter subjetivo, lo que significa que no puede presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento sino que, para que haya lugar a imponer una sanción, se requiere comprobar la negligencia de la autoridad accionada.

16.- Por lo anterior, dado que “al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador” (sentencias CC T-763-1998 y T-171-2009), éste requiere que exista plena observancia del debido proceso, por lo que el juez instructor debe respetar las garantías de los involucrados y, en caso de no hacerlo, puede incurrir en vías de hecho (CC T-458-2003).

17.- Además, dentro del trámite incidental, regulado en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, se contempla la consulta, instituida como un medio de protección de los derechos de la persona sancionada por el incumplimiento de la orden de tutela, a través de la verificación de la legalidad de la sanción impuesta, labor que le compete al juez superior del que adoptó la decisión «generalmente con base en motivos de interés público o con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica de que se trata» (CC T-652/2010).

a. Caso concreto

18.- En el presente caso, Rosa Cecilia Sarmiento Aguirre afirmó que la autoridad incidentada no había suministrado el suplemento alimenticio ENSURE ni algunos medicamentos necesarios para el tratamiento integral de la enfermedad que padece su hija Leidy Tatiana Gamba Sarmiento.

19.- La Sala cuenta con elementos de juicio para concluir que la orden dirigida a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, en efecto, no se ha cumplido a cabalidad. Si bien, en el trámite se evidenció que se han adelantado acciones parciales dirigidas a darle cumplimiento al fallo de tutela, lo cierto es, que la sanción en el trámite de desacato adelantado por el Tribunal Superior de Ibagué se dio por el incumplimiento en el suministro de los medicamentos para el tratamiento de la enfermedad de Gamba Sarmiento.

20.- Le asiste razón a Lizeth Perdomo Moreno como Jefe encargada de la Unidad Prestadora de Salud del Tolima, al señalar que la orden ambulatoria de medicamentos de la dirección de sanidad no determina en ningún momento que el medicamento “NUTRICION COMPLETA PARA PACIENTE ADULTO X400G POLVO” deba ser de la marca ENSURE, por lo que esta sala considera que se cumplió parcialmente la orden en el momento en que se le entregó a la paciente el medicamento señalado, aunque fuera de la marca ACTISURE.

21.- Sin embargo, para el 23 de junio de 2023, la accionada manifestó que no se habían dispensado los medicamentos «PSYLLIUM MUCILAGO (49-90) % DE o GRAMO GRANULADO, ni ZINC + MULTIVITAMINAS + MINERALES GRANULADOS DE FRACO», prescritas desde el 30 de mayo de 2023. Esto se comprueba, además, en el «Reporte de Medicamentos Pendientes» que indicó que la fecha límite para la entrega era el 1 de junio de 2023. No obstante, pasaron más de 20 días sin que se le suministraran los medicamentos a la paciente.

22.- Esta Sala considera entonces, como bien concluyó el juez de tutela de primera instancia al resolver el incidente de desacato, que se han presentado retrasos en la entrega del suplemento alimenticio, así como en la entrega de otros medicamentos necesarios para el mantenimiento de la salud de la hija de la actora. En ese sentido, no hay elementos que permitan concluir que se ha cumplido con la orden de tutela y ello sería una razón suficiente para confirmar la sanción materia de consulta en el presente trámite.

23.- Sin embargo, de la revisión del expediente y de las respuestas dadas en el proceso, es posible concluir que Walter Tarazona Suárez nunca intervino en el proceso incidental como Jefe del Área de Sanidad Tolima de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, ya que, durante ese tiempo, la Teniente Lizeth Perdomo Moreno estaba como jefe encargada.

24. Así las cosas, mal haría la Sala en confirmar la sanción interpuesta a Tarazona Suarez, cuando no se verificaron las razones por las que el incidentado, en ese momento, no estaba a cargo del Área de Sanidad Tolima de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, pues ésta estaba siendo dirigida por una funcionaria designada en encargo, siendo la responsable para ese momento de cumplir con la orden impartida en la tutela.

25.- De esta forma, es claro que en el proceso la parte incidentada no tuvo la oportunidad a título personal de dar las explicaciones relacionadas con el incumplimiento de las órdenes dadas en un fallo de tutela, con la imposibilidad de aportar o solicitar la práctica de pruebas. Bajo ese entendido, lo procedente era verificar si el titular del área encargada había sido informado sobre el inicio del incidente, máxime cuando se observa que el desacato fue respondido por la funcionaria que estaba ejerciendo las funciones del incidentado, en encargo.

26.- Tal actuación condujo a que no se tenga certeza sobre si el capitán Walter Tarazona Suarez se enteró del trámite incidental, lo cual le generó la imposición de las sanciones (arresto y multa), sin que se le haya otorgado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa en su componente de contradicción.

27.- En consonancia con lo anterior, dado que, en el trámite del proceso de desacato no se individualizó en debida forma la persona encargada de cumplir la orden constitucional, se declarará la nulidad de lo actuado, a partir de la notificación del auto del 16 de junio de 2023, por medio del cual se decretó el inicio del incidente de desacato, dejando con plena validez las pruebas practicadas y con arreglo a lo expuesto en la parte motiva de este

proveído. Por lo tanto, la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué deberá proceder conforme a lo expuesto, notificar en debida forma a la parte incidentada y verificar en quién recae la responsabilidad de dar cumplimiento al fallo de tutela del 29 de mayo de 2013.

## Conclusión

28.- En consideración a lo anterior, esta Sala declarará la nulidad de lo actuado en el proceso de desacato, que sanciona a Walter Tarazona Suarez como Jefe del Área de Sanidad Tolima de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, puesto que no se tiene certeza sobre el enteramiento del inicio del incidente de desacato seguido en su contra, el cual culminó con la sanción de arresto domiciliario de 1 día y multa de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En mérito de lo expuesto, la sala de decisión de tutelas n.º 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

Primero. DECRETAR la nulidad de lo actuado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué dentro del incidente de desacato promovido por Rosa Cecilia Sarmiento Aguirre como agente oficiosa de su hija Leidy Tatiana Gamba Sarmiento, a partir de la notificación del auto del 16 de junio de 2023, por medio del cual se decretó el inicio del incidente de desacato, dejando con plena validez las pruebas practicadas con arreglo a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

Segundo. Devolver las diligencias a la Sala de origen, con el fin de que proceda conforme con lo ordenado en esta providencia.

Myriam                      Ávila Roldán

Magistrada

Gerson                      Chaverra Castro

Magistrado

Diego                      Eugenio Corredor Beltrán

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1            El            21 de junio se envió una solicitud a José            Fernando León Agudelo (Jefe  
                 Regional de Aseguramiento en Salud No. 2), Walter            Tarazona Suarez (Jefe            de la  
Unidad Prestadora de Salud del Tolima) y Margarita            Rojas Quintian (Jefe            de  
Atención al Usuario).