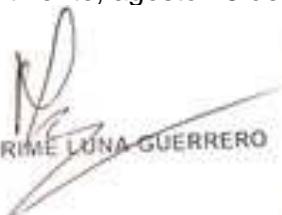


INFORME SECRETARIAL: Al Despacho del Señor Juez, informando que, una vez vencido el término para aportar pruebas, las partes no realizaron manifestación alguna para lo que estime pertinente, agosto 26 de 2020


MERCY KARIME LUNA GUERRERO
Secretaria

JUZGADO DIECIOCHO CIVIL MUNICIPAL

Bucaramanga, veintiséis (26) de agosto de dos mil veinte (2020)

Vista la constancia secretarial que antecede y observado el escrito mediante el cual **JOHANNA CAROLINA BARAHONA REYES** como agente oficioso de su hijo Sergio Andrés Olive Barahona, presento memorial por el incumplimiento del fallo de tutela proferido por este despacho judicial fechado el 30 de marzo de 2020; orden confirmada y aclarada por el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA** fallo del 24 de abril de 2020.

ANTECEDENTES INMEDIATOS

JOHANNA CAROLINA BARAHONA REYES como agente oficioso de su hijo Sergio Andrés Olive Barahona, presentó acción de tutela en contra COOMEVA EPS, solicitando se autorizara atención integral, prestación del servicio de citas, interconsulta con medicina especializada, controles programados con debida posterioridad, suministro de pañales desechables, pañitos húmedos, cremas antipañalitis, así como suplemento nutricional, Terapia de niños del lenguaje y fonoaudiología, suministro de transporte para el paciente y un acompañante para los desplazamientos urbanos; a lo cual este despacho judicial mediante fallo calendarado el 30 de marzo de 2020, resuelve tutelar el amparo solicitado por el accionante, resolviendo en su numeral segundo lo siguiente:

“[...] TERCERO: ORDENAR a COOMEVA EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, a través de sus representantes legal procedan, si aún no lo hubiere hecho, a VALORAR al menor SERGIO ANDRÉS OLAVE BARAHONA por su médico tratante, quien deberá informar la necesidad de los elementos de aseo tales como PAÑALES, PAÑITOS HÚMEDOS, CREMA ANTI ESCARAS y relacionadas.

CUARTO: ORDENAR a COOMEVA EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, a través de sus representantes legal procedan, si aún no lo hubiere hecho, a practicarle las terapias ocupacionales, físicas, de lenguaje y fonoaudiología a l menor SERGIO ANDRES OLAVE BARAHONA conforme lo describe, su medico tratante y en la intensidad horaria mínimo de 20 horas por mes.

QUINTO: ORDENAR a COOMEVA EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, a través de sus representantes legal procedan, si aun no lo hubiere hecho, a PRESTAR AL MENOR SERGIO ANDRES OLAVE BARAHONA atención en salud de forma integral.

***SEXTO: ORDENAR a COOMEVA EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, a través de sus representantes legal procedan, si aún no lo hubiere hecho, a SUMINISTRARLE los medios económicos y de transporte necesarios él la madre del menor SERGIO ANDRÉS OLAVE BARANOHA para asistir a sus terapias de neurología y del lenguaje que tiene programadas según su médico tratante y conforme constan en las historias clínicas del paciente [...]**¹*

Así mismo el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO, mediante fallo del Veinticuatro (24) de Abril de dos mil veinte (2019), resolvió:

[...] PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha 30/03/2020 proferido por el JUZGADO DIECIOCHO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA, dentro de la acción de tutela promovida por la señora JOHANNA CAROLINA BARAHONA REYES, agente oficiosa de su hijo SERGIO ANDRES OLAVE BARAHONA contra COOMEVA EPS...

¹ Folio 12 y 13 del expediente digital.

SEGUNDO: ACLARAR el numeral **QUINTO** de la sentencia referenciada en el sentido que la Atención Integral se concede a favor del **SERGIO ANDRES OLAVE BARAHONA**, respecto del diagnóstico de **“TOXOPLASMOSIS CONGENITA, CALCIFICACIONES CEREBRALES, HIDROCEFALIA, CEGUERA, RETRASO PSICOMOTOR Y SIN CONTROL DE ESFINTERES”**, que padece, siempre y cuando este prescrito por su médico tratante.

TRAMITE DEL INCIDENTE

Con fundamento en memorial allegado, por parte de **JOHANNA CAROLINA BARAHONA REYES**, solicitando se ordene a **COOMEVA EPS** acatar inmediatamente lo ordenado en el fallo calendarado el 30 de marzo de 2020.

Se procedió a dar apertura al incidente de desacato mediante auto calendarado el catorce (14) de agosto de dos mil veinte (2020) en contra de **Dra. CATALINA QUINTERO ROJAS**, identificada con cedula de ciudadanía 52.963.265, Directora de Salud Zona Centro; toda vez que no cumplió con lo pertinente a la orden constitucional proferida fallo calendarado 30 de marzo de 2020, en aras de la protección al derecho fundamental de a la vida en condiciones dignas, a la salud, dentro del presente auto se le concedía un término de tres (3) días para contestar y ejercer su derecho a la defensa.

Por lo anterior la parte incidentada allego contestación, señalando, que existe orden de consulta por primera vez en neurología de fecha 01 de abril de 2020 la cual fue enviada al prestador del servicio para ser agendada; respecto de los insumos como pañales formula nutricional, crema antipañalitis, no se evidencian prescripciones por aplicativo Mipres para su entrega, se valida desde el año 2016 y al usuario nunca le han prescrito dichos servicios por lo tanto es imposible su materialización.

De igual manera frente a las terapias físicas, ocupacionales, del lenguaje y fonoaudiológicas señala que solicitara soporte de historia clínica y orden médica a madre del afiliado para su gestión. Finalmente, en lo concerniente al servicio de transporte, argumenta la incidentata, que es obligación del afiliado y/o familiar realizar la radicación de la solicitud con 15 días de anterioridad, requisito que no ha cumplido la incidentante.

PRUEBAS

Se procedió mediante auto del veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020) a requerir a las partes con el fin de que solicitaran y/o allegaran pruebas con respecto a las gestiones adelantadas a efecto de procurar el cumplimiento del fallo de tutela, del mismo modo teniéndose en cuenta las pruebas documentales consignadas dentro de expediente a lo cual respondieron:

➤ COOMEVA EPS

Pese que ha pasado un tiempo prudencial y verificando que los requerimientos fueron debidamente notificados, estos guardaron silencio.

➤ INCIDENTANTE

Pese que ha pasado un tiempo prudencial y verificando que los requerimientos fueron debidamente notificados, estos guardaron silencio.

IV- PROBLEMA JURIDICO

¿Se configura la existencia de responsabilidad en el actuar de la entidad COOMEVA EPS por el incumplimiento del fallo de tutela de segunda instancia proferido por este despacho judicial el 30 de marzo de 2020?

V- CONSIDERACIONES

Bien es sabido que, acorde con el art. 27 del Decreto 2591 de 1991, corresponde al Juez de tutela velar por el efectivo cumplimiento de sus fallos, y al tenor del art. 52 ibídem, a éste compete adelantar el trámite incidental con el propósito de verificar: **i)** si hubo inobservancia de la orden constitucional impartida para amparar el derecho fundamental violado o amenazado; y, en tal caso, **ii)** imponer las sanciones previstas en tal normativa.

La Corte Constitucional ha expuesto en diversos pronunciamientos que la sanción por desacato supone una **responsabilidad subjetiva del trasgresor de lo ordenado en sede de tutela**, de tal suerte que para ello es imperioso apreciar no sólo el incumplimiento, sino las condiciones en las que éste se produjo, esto es, el descuido o incuria que le sean atribuibles a aquél. En este sentido, el órgano de cierre en lo Constitucional precisó que deben verificarse los siguientes presupuestos para imponer una sanción²:

“(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)”³. 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”⁴.

En este sentido, el incidente de desacato se debe tener como un instrumento de carácter procesal, establecido para garantizar a plenitud el derecho constitucional a la administración de justicia consagrado en el artículo 229 de la Constitución Nacional, en la medida en que permite que se materialice la decisión emitida en sede de tutela, sin que baste la posibilidad a las personas de acudir a la tutela y que se protejan sus derechos, sino que existan medios que ayuden al cabal cumplimiento de la orden proferida por el juez constitucional.

La corte constitucional ha sido reiterativa en la importancia que tiene la identificación de la **RESPONSABILIDAD SUBJETIVA** dentro del trámite del incidente de desacato, no con miras a un fin sancionatorio meramente como en líneas anteriores se manifiesta sino por el contrario en pro de establecer un real, material y proporcional cumplimiento, del mismo modo la obligación de individualizar las causas que dieron origen al acato o desacato de la orden judicial impartida con el fin de evitar una decisión arbitraria o caprichosa por parte del fallador, pues como la Corte Constitucional lo ha dicho:

*“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado que al momento de evaluar si existió o no desacato, no pueden dejarse de lado el examen de situaciones especiales que pueden constituir causales exonerativas de responsabilidad dependiendo de cada caso concreto, es decir, debe tenerse en cuenta si ocurrieron circunstancias de **fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad absoluta jurídica o fáctica para cumplir**, las cuales siempre deben ser estudiadas a la luz del principio de la buena fe del demandado. Dentro de este contexto, esta Corporación ha señalado que, no puede imponerse sanción por desacato cuando: (i) la orden impartida por el juez de tutela no ha sido precisa -porque no se determinó quien debe cumplirla o su contenido es difuso y, (ii) cuando el obligado de buena fe quiere cumplir la orden, pero no se le ha dado la oportunidad de hacerlo. En efecto, es improcedente la imposición de una sanción consistente en multa o privación de la libertad como consecuencia del desacato, siempre que se considere que medidas de tales proporciones son impuestas para cumplir un fallo de tutela que no ha sido determinado, ni se ha dado la oportunidad de cumplirla a pesar de la buena fe del demandado. Igualmente, ocurre cuando el obligado ha dado cumplimiento al mandato constitucional, pero con posterioridad ha surgido un hecho nuevo que imposibilita continuar con la orden judicial a pesar de su buena fe en el acatamiento de la misma. De acuerdo con las anteriores consideraciones, se concluye que, al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades de los jueces a impartir sanciones o abstenerse de ellas, es necesario que se demuestre que el incumplimiento de la orden fue producto de la negligencia comprobada del obligado en el incumplimiento del fallo, o que el mismo se hizo efectivo, siendo afectado posteriormente por el surgimiento de un hecho nuevo”.*

Por lo anterior, resulta claro que la finalidad en sí del trámite de desacato, no es necesariamente la imposición de la sanción sino una manera de buscar el cumplimiento de la sentencia de tutela; así, la Jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que la imposición o no de una sanción durante el trámite del desacato, en síntesis, persuade al accionado para el cumplimiento de la Orden constitucional.⁵

Así las cosas, resaltamos que el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela.

² T-631 de 2008.

³ Sentencias T-553/02 y T-368/05.

⁴ Sentencia T-1113 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-652 de 2010

La importancia que tiene el papel del juez del desacato según como lo ha manifestado la corte en la sentencia T-482 de 2013 debe:

“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 “deberá 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.

Así mismo le recordamos a la accionada los diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional respecto a la prestación del servicio frente al derecho fundamental de salud, en el cual se le impone a las entidades **LÍMITES** con el fin de evitar la vulneración del derecho evitando su dilación y demora en la prestación eficiente e inmediata que requieren los pacientes:

“De conformidad con reiterada jurisprudencia constitucional, una persona requiere un servicio de salud con necesidad, cuando el mismo es indispensable para el mantenimiento de su salud, integridad y la vida en condiciones dignas. A su vez, quien determina qué servicio es requerido, es el médico tratante, profesional que conoce la situación concreta del paciente, sus antecedentes médicos, y establece, con base en ellos, el tratamiento que se debe seguir para el restablecimiento de la salud.”⁶

“el acceso al servicio médico requerido pasa, a veces, por la superación de determinados trámites administrativos. Esto es razonable, siempre que tales trámites no demoren excesivamente el acceso al servicio y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir. De ello también dependen la oportunidad y calidad del servicio”⁷.

“No debe anteponer trámites administrativos que obstaculicen el acceso al servicio”⁸.
(Subraya y negrilla fuera de texto)

La Corte Constitucional frente al **DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA** ha realizado diversos pronunciamientos en relación con el Suministro de medicamentos y elementos esenciales para garantizar un efectivo tratamiento de la patología de los pacientes, el cual se sustenta en el principio de integralidad del sistema de salud, del mismo modo y para el caso en concreto la protección de este derecho frente a las personas de la tercera edad:

“En virtud del principio de integralidad del servicio de salud, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que el tratamiento que debe proporcionársele al enfermo no se reduce a obtener la curación. Este, debe estar encaminado a superar todas las afecciones que pongan en peligro la vida, la integridad y la dignidad de la persona, por tal razón, se deben orientar los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible.”⁹

“El principio de integralidad comporta que la atención y la prestación de los servicios a las personas de la tercera edad no sean parcial ni fragmentada, sino que, en atención a su condición de indefensión y vulnerabilidad, sea brindada de modo que se les garantice su bienestar físico, psicológico y psíquico, entendido como un todo. Puesto que el propósito es mejorar al usuario su situación de salud y no solo resolver el problema de una prestación específica, este objetivo general inspira el modo en que deben ser garantizados los servicios a dicho grupo, sujeto de especial protección constitucional.”

Igualmente y quedando claro que la prestación del servicio de salud se encuentra irradiado por el principio de integralidad, resulta inadmisibles que las ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD hagan caso omiso a este, entorpeciendo y dilatando los procedimientos y servicios médicos requeridos por los pacientes para el tratamiento de sus patologías según

⁶ Sentencia T-384/13

⁷ Sentencia T-760 de 2008

⁸ Sentencia T-384/13

⁹ Sentencia T-014/17

las prescripciones de sus médicos tratantes, puesto que son ellos quienes conocen y han estudiado de fondo las enfermedades de sus pacientes ordenando lo que según su criterio sea la mejor vía para el tratamiento de su patología.

Concluye este despacho con el pronunciamiento de la CORTE respecto a la **OPORTUNIDAD EN LA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD**, con el fin de que quede claro a las accionadas que no es capricho del administrador de justicia imponer la sanción sino que por el contrario es con el fin de que las entidades que prestan directa o indirectamente un servicio de salud no hagan caso omiso a estos postulados, sino que por el contrario obre en pro de la integralidad de la atención medica que requiere el paciente para el tratamiento de las patologías que padece.

“Para asegurar la salvaguardia del derecho a la salud de los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud -SGSSS- y su consecuente rehabilitación, el acceso a los servicios contemplados en el Sistema debe realizarse de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así, en el evento en que un servicio médico sea requerido y éste haya sido reconocido por una entidad adscrita al SGSSS sin que su prestación se hubiere dado de forma oportuna, generando con ello efectos adversos al paciente, se estaría frente a una clara violación del derecho a la salud. De este modo, para que se garantice la prestación del servicio de salud, éste debe prestarse de forma oportuna, es decir, la entidad del SGSSS encargada de asistir a un usuario, debe emplear todos sus recursos técnicos y humanos en procura de brindarle una atención expedita, eficaz e integral, con el fin de no entorpecer ni dilatar su recuperación.”¹⁰

Por ende y tal como se manifestó en el acápite del trámite del incidente, el estudio de todos los acervos probatorios consignados en el expediente, se establece que **NO SE CONFIGURA** ninguna de las causales de imposibilidad de imponer la sanción respectiva a la accionada toda vez que no le han dado cumplimiento a lo ordenado mediante el fallo de tutela del día el 30 de marzo de 2020.

Se concluye que la conducta de COOMEVA EPS ha incumplido con lo ordenado mediante el fallo de tutela calendarado el 30 de marzo de 2020, toda vez que, a pesar de los requerimientos realizados, la incedentada responde con evasivas al cumplimiento de lo ordenado, toda vez que impone barreras administrativas poniendo en cabeza del usuario la realización de trámites que entorpecen la continua prestación de los servicios requeridos por el menor agenciado; en igual sentido, tampoco demuestra el cumplimiento de la orden emitida, pues no allega prueba de la realización de la valoración al menor ordenada en el numeral TERCERO, así mismo un prueba el cumplimiento de las demás ordenes impartidas en el fallo antes mencionado.

Resultando consecuente con el actuar de la entidad y el trámite del incidente de desacato la existencia de una responsabilidad dolosa en el incumplimiento que conlleva la imposición de sanción, hasta que se allane al cumplimiento de la misma por el desconocimiento de la protección al derecho a la SALUD, a la VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, Y LA SEGURIDAD SOCIAL.

Por lo anterior, el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Bucaramanga,

ORDENA:

PRIMERO: DECLARAR que **Dra. CATALINA QUINTERO ROJAS**, identificada con cedula de ciudadanía 52.963.265, Directora de Salud Zona Centro de COOMEVA EPS y **NELSON INFANTE RIAÑO**, quien ostenta el cargo de REPRESENTANTE LEGAL DE COOMEVA EPS, incurrieron en desacato, conforme con lo expuesto.¹¹

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, imponer a **Dra. CATALINA QUINTERO ROJAS, identificada con cedula de ciudadanía 52.963.265**, Directora de Salud Zona Centro de COOMEVA EPS y **NELSON INFANTE RIAÑO**, quien ostenta el cargo de **REPRESENTANTE LEGAL DE COOMEVA EPS**, de conformidad con lo dispuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia en su Sentencia **E-11001-02-03-000-2020-**

¹⁰ Sentencia T-825/11

¹¹ Honorable Corte Suprema de Justicia en su Sentencia E-11001-02-03-000-2020-00014-00 “ (...) existiendo un compromiso estatal para mitigar los efectos de la citada pandemia, que incluye la excarcelación de algunas de las personas actualmente detenidas, como garantía de la vida y la salud de los colombianos, se estima que no resulta proporcionado exigir, en este momento, que se observe una medida de arresto por un único día, con el fin de promover el cumplimiento de una orden constitucional, cuando este objetivo puede satisfacerse con otras medidas permitidas por el orden jurídico, como las sanciones de orden patrimonial, por lo tanto es posible conmutar el día de arresto por un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Por lo expuesto, se concede parcialmente la medida provisional solicitada, en los términos del artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, en el sentido de que no podrá exigirse el cumplimiento del arresto ordenado en desarrollo del incidente de desacato, por las razones expuestas, sino que se conmutará un (1) smlmv, adicional al inicialmente fijado.”

00014-00 la sanción conmutada de SEIS (06) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

TERCERO: ENVIAR a consulta esta decisión ante el señor JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE ESTA CIUDAD, a través de la Oficina Judicial de esta ciudad.

CUARTO: Notificar la presente determinación a las partes por el medio más eficaz.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

VÍCTOR ANÍBAL BARBOZA PLATA
Juez



Firmado Por:

VICTOR ANIBAL BARBOZA PLATA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 18 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BUCARAMANGA-
SANTANDER

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

bb411df35852e7ad2f0fbc338c9e29eee26f211fc6b21b18c4fb3ef695f33005

Documento generado en 26/08/2020 12:04:43 p.m.