

CONSTANCIA SECRETARIAL: Al despacho de la señora Juez las presentes diligencias para tomar decisión de fondo, se deja constancia en el sentido que el 28 de febrero de 2023, siendo las 10.53 A.M. establecí comunicación telefónica al abonado celular 3153379125, comunicación atendida por Carlos Julio Ávila Castillo, a quien se puso en conocimiento lo expuesto por la entidad accionada en su respuesta del 28 de febrero de 2023; manifestando por su parte que es cierto que se le hizo entrega del medicamento DURAX TADALAFILO 5MG el 23 de febrero de 2023 en la FARMACIA ALTO COSTO CAFAM, pero, que solo se le realizó entrega de las radicaciones para reclamar dicho medicamento en la farmacia por 4 meses, aun cuando la orden del médico tratante prescribió el medicamento por 6 meses. Señaló que la última vez que tuvo que recurrir al incidente de desacato para que se hiciera entrega del mismo medicamento, la NUEVA EPS actuó de la misma forma, dándole autorizaciones de la entrega solo por 4 meses, igualmente, al WhatsApp del suscrito fueron enviadas fotos de las autorizaciones para la entrega de medicamentos de los meses de marzo, abril y mayo, ya que el medicamento del mes de febrero ya fue entregado.

Bucaramanga, febrero 28 de 2023.

ELKIN HERNANDO CABALLERO CONTRERAS
Oficial Mayor

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS

Bucaramanga, primero (01) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

REF: EXP. No. 2009-00021-00. ACCIÓN DE TUTELA de CARLOS JULIO ÁVILA CASTILLO en contra de NUEVA EPS.

Procede el Despacho a pronunciarse al interior del trámite incidental de la referencia, previas las siguientes consideraciones.

ANTECEDENTES

Este Despacho Judicial mediante fallo de fecha diecisiete (17) de marzo de dos mil nueve (2009) decidió amparar los derechos fundamentales a la salud y vida digna del señor CARLOS JULIO ÁVILA CASTILLO, ordenando en consecuencia al representante legal de la NUEVA EPS, o quien haga sus veces, *“que en los eventos futuros se brinde la ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL de CARLOS JULIO ÁVILA CASTILLO, como es la realización de procedimientos médicos que se diagnostiquen al accionante por el médico tratante, exámenes, medicamentos, procedimientos quirúrgicos, materiales de cirugías, insumos y todo lo relacionado para atender a cualquier diagnóstico, exonerando a su vez de cuota moderadora y copagos por concepto del servicio de salud, estén o no incluidos dentro del POS.”*

Mediante escrito presentado el día 02 de febrero de 2023, el señor CARLOS JULIO ÁVILA CASTILLO, informó que el 14 de diciembre de 2022 le había sido ordenado el medicamento DURAX VDS-TADALAFIL TABLETAS DE 5 MG (CANTIDAD 360) POR SEIS MESES, así mismo indicó que radicó dicha orden y ha ido a reclamar el medicamento el 16 de enero de 2023, fecha en que le indicaron que debía volver a ir dentro de 4 días hábiles siguientes y el 2 de febrero de 2023, recibiendo la misma respuesta.

En tal sentido, este Despacho dispuso mediante auto del día 02 de febrero de 2023, Requerir a SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ identificada con la cédula de ciudadanía número 37.512.117 en su condición de GERENTE REGIONAL NORORIENTE DE NUEVA EPS y/o a quien haga sus veces, y a su superior jerárquico ALBERTO HERNÁN

GUERRERO JACOME, identificado con la cédula de ciudadanía número 16.279.147 en su calidad de GERENTE DE PRESTACIÓN DE SALUD DE NUEVA EPS, para que en forma inmediata procedan a dar cumplimiento al fallo de tutela proferido el diecisiete (17) de marzo de dos mil nueve (2009); para el efecto se libró el oficio 060-EHCC con el correspondiente traslado del escrito incidental allegado por el accionante y otorgándose el término de dos días para descender el traslado, tal comunicación fue enviada al correo electrónico de notificaciones judiciales "secretaria.general@nuevaeps.com.co".

Como respuesta de tal requerimiento, se recibió correo electrónico del 07 de febrero de 2023 en el cual NUEVA EPS contestó que, en lo referente a la entrega del medicamento DURAX VDS-TADALAFIL TABLETAS DE 5 MG (CANTIDAD 360), este había sido ordenado el 14 de diciembre de 2022 por término de 6 meses, anexando la orden médica y la radicación del mismo, igualmente, se indicó que se requeriría al área de salud de la EPS para que realizara un informe y se garantizara la entrega del medicamento.

Posteriormente, ante la persistencia en el incumplimiento por la entidad accionada, procedió el despacho mediante auto del 09 de febrero de 2023, a requerir por segunda vez a la DRA. SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ identificada con cédula de ciudadanía No. 37.512.117 GERENTE REGIONAL NORORIENTE DE NUEVA EPS, encargada dentro de sus funciones de "Responder por el modelo de atención de salud en el ámbito ambulatorio y hospitalario, y garantizar la adecuada prestación de servicios a los afiliados", como también REQUERIR a su superior jerárquico en materia de cumplimiento de fallos de tutela correspondientes al área de salud, DR. ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME, en su calidad de gerente de prestación de salud, para que en forma inmediata procedan a dar cumplimiento al fallo de tutela emitido el día diecisiete (17) de marzo de dos mil nueve (2009), específicamente en lo que respecta a allegar soportes del requerimiento interno efectuado al área de salud de la EPS y su respectiva respuesta, para lo cual se libró oficio 069-EHCC del 09 de febrero de 2023, corriendo traslado del mentado auto.

El 13 de febrero de 2023 se recibió respuesta al requerimiento por parte de la apoderada de la representante legal suplente de la entidad accionada, en la que se respondió en los mismos términos que en la respuesta del 07 de febrero, indicando que el medicamento había sido ordenado el 14 de diciembre de 2022 y que se había hecho un requerimiento al área de salud de la entidad, y que una vez adelantadas las gestiones se enviaría respuesta complementaria.

Dicha información fue verificada en comunicación telefónica con el oficial mayor de este despacho, en la que CARLOS JULIO ÁVILA CASTILLO informó que se acercó el día 13 de febrero a las 11.30 A.M. a las instalaciones de la Nueva EPS, y que allí le informaron que el medicamento DURAX VSD TADALAFILO 5 MG se encontraba agotado; afirmó que ha realizado averiguaciones por el medicamento en diferentes farmacias de la ciudad, donde le indican que si hay existencias. Con posterioridad a ello, se profirió el pasado 16 de febrero auto que dio inicio al trámite incidental, el cual fue comunicado a los responsables del cumplimiento de fallos de tutela de la Nueva EPS, antes referenciados y a la accionante mediante oficio 073 EHCC.

A este se dio respuesta por la accionada el día 20 de febrero de 2023, en la que la entidad aclaró que la entrega del medicamento DURAX VSD TADALAFILO se encuentra autorizado por NUEVA EPS para la FARMACIA ALTO COSTO CAFAM, por lo que la responsabilidad en la entrega debía ser asumida por esta, a la que afirmó haber requerido internamente para que allegara soporte correspondiente a la entrega efectiva según disponibilidad, y afirmó que se allegaría alcance a la respuesta cuando se obtuvieran resultados de esta gestión.

Seguidamente, en auto del 22 de febrero de 2023, se decretaron pruebas y se dio término perentorio de dos días a las partes para que allegaran las pruebas que pretendían que se tuvieran en cuenta para proferir decisión de fondo, el cual fue notificado mediante oficio 090 EHCC a la dirección de notificaciones aportada por NUEVA EPS, así como al accionante. De este se obtuvo respuesta allegada como alcance por la accionada en fecha 28 de febrero de 2023, en la que se anexó soporte de entrega del medicamento,

que cuenta con la firma del señor CARLOS JULIO ÁVILA CASTILLO, así como copia de la pre - autorización del servicio correspondiente al mes de febrero.

Adicional a ello, se tiene constancia secretarial de comunicación telefónica y vía WhatsApp con el oficial mayor del despacho, en la que CARLOS JULIO AVILA informa que solo le fueron entregadas cuatro de seis pre - autorizaciones, desconociéndose por la NUEVA EPS que la orden del médico tratante se profirió con duración de seis meses.

CONSIDERACIONES

El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 señala:

“CUMPLIMIENTO DEL FALLO. Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla 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 del funcionario en su caso.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.”

De otra parte, el artículo 52 ídem refiere:

“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.”

Sobre la competencia para adelantar el incidente de desacato la jurisprudencia constitucional, en Auto 094 de 2004, señaló:

“2. Esta Corporación, mediante providencia del 20 de agosto de 2002 con ponencia del Magistrado Eduardo Montealegre Lynett, luego de hacer una interpretación sistemática del Decreto 2591 de 1991, señaló categóricamente que el juez de primera instancia (singular o plural), que haya conocido el trámite de tutela, es el competente para conocer del trámite incidental por desacato. Dijo, la Corte en dicha oportunidad:

(...)

“D. Interpretación sistemática del decreto 2591: Funciones del juez de primera instancia para hacer efectivo el restablecimiento del derecho o hacer cesar las amenazas sobre el mismo.

6. El último argumento que presenta la Sala, es el de que el juez de primera instancia, prima facie, es quien por regla general tiene los poderes para hacer efectivo el restablecimiento del derecho vulnerado o hacer cesar las amenazas sobre el mismo. Una interpretación sistemática del Decreto conduce a esta conclusión. Veamos:

a). *En primer lugar, el artículo 27 señalado se encuentra ubicado dentro del conjunto de los artículos del Decreto 2591 de 1991 que regulan el trámite de la acción de tutela en la primera instancia (artículos 15 al 30). En este artículo fueron establecidos los llamados poderes disciplinarios del juez de tutela, en razón del deber constitucional que le asiste al funcionario de primera instancia de garantizar el cumplimiento de los fallos de tutela."*

Sobre estos deberes, la Corte en sentencia T-1038 de 2000 afirmó:

"Es obligatorio para el juez de primera instancia, en cuanto no pierde competencia para ello, hacer cumplir la orden de tutela.

Para ello debe dar los siguientes pasos:

*Hacer cumplir en todos sus términos la sentencia que hubiere concedido la tutela (bien sea que la sentencia favorable a quien interpuso la acción fuese la de primera o de segunda instancia o la sentencia de revisión). El término para el cumplimiento figura en la parte resolutoria del fallo, entendiéndose como se dijo antes que son días y horas hábiles.
(...)*

Si fenece el plazo dado en el fallo y pasan 48 horas y el juez tiene conocimiento del incumplimiento, entonces, ese juzgador de primera instancia se dirigirá al superior del incumplido y lo requerirá para dos efectos:

- a. *Que el superior haga cumplir al inferior la orden de tutela,*
- b. *Que el superior inicie u ordene iniciar un procedimiento disciplinario contra el funcionario remiso.*

*Si agotadas las etapas que inicialmente señala el artículo 27 del decreto 2591/91 no se cumple con la orden de tutela, el juez de primera instancia, debe adoptar directamente, todas las **medidas** para el cabal cumplimiento de las órdenes dadas en la tutela."*

Igualmente, en el artículo 27, se autoriza al juez para sancionar por desacato tanto al demandado declarado responsable que haya incumplido la orden de tutela, como a su superior. Este poder disciplinario se prolonga hasta que se efectúe el cumplimiento de la sentencia.

De otra parte, el inciso cuarto del mismo artículo, dice: *"En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza."*

Así las cosas, verificado el procedimiento adelantado y encontrándose probado que a la fecha de este pronunciamiento la entidad NUEVA EPS, ha acreditado el cumplimiento del fallo de tutela emitido el diecisiete (17) de marzo de dos mil nueve (2009) por este despacho, aunque de manera tardía y con ocasión de un requerimiento, el despacho concluye que no se cumplen los presupuestos para declarar el desacato e imponer las sanciones de que trata el Decreto 2591 de 1991 a la gerente regional nororiente de NUEVA EPS y a su superior gerente de prestación de salud de la entidad incidentada.

Lo anterior, por cuanto la orden judicial en comento se contrae a que la entidad, NUEVA EPS, garantizara la entrega del medicamento DURAX VSD TADALAFILO 5MG que le fue ordenado el pasado 14 de diciembre de 2022.

La entidad accionada, con posterioridad a la apertura formal del incidente de desacato allegó respuestas frente a cada uno de los requerimientos efectuados por el despacho, y finalmente, el 28 de febrero de 2023, un complemento a su respuesta allegado como alcance posterior al requerimiento interno realizado a la farmacia adscrita a su red, encargada de la entrega del medicamento ordenado en favor de CARLOS JULIO ÁVILA CASTILLO, en la que puso en conocimiento del despacho que el medicamento fue ordenado el 23 de febrero de 2023, según constancia de recibido y pre - autorización anexadas, información cuya veracidad fue ratificada por el accionante, quien además allegó las pre - autorizaciones entregadas para los meses marzo, abril y mayo, extrañándose por su parte, las de los meses de junio y julio, toda vez que el medicamento

fue ordenado por lapso de seis (6) meses, por lo que se requiere a la NUEVA EPS para que garanticen la entrega del medicamento DURAX VSD TADALAFILO 5MG en la cantidad (360) y por el tiempo que fue ordenado (6 meses) por el médico tratante el 14 de diciembre de 2022. .

Importa precisar que la finalidad del trámite incidental no es la imposición de sanción en si misma sino el acatamiento de la sentencia de tutela, a fin de garantizar el amparo y/o protección de los derechos fundamentales vulnerados. En el caso concreto el derecho cuya protección se demanda es la salud, el cual resultó conculcado por la entidad al negarse y retardar la entrega del medicamento DURAX VSD TADALAFILO 5MG; sin embargo, toda vez que se acreditó por la accionada la entrega del medicamento en la FARMACIA ALTO COSTO CAFAM, previa la advertencia y requerimiento para que sean entregadas las autorizaciones del medicamento para los meses de junio y julio, no se avizoran motivos para imponer sanción en el presente trámite incidental, toda vez que se reitera, NUEVA EPS cumplió con lo ordenado en el fallo de tutela, por lo que no se dan los presupuestos previstos en el Decreto 2591 de 1991 para declarar en desacato a la entidad, debiendo comunicarse a las partes lo aquí resuelto.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Penal Municipal con función de control de garantías de Bucaramanga, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE impartir sanción en el trámite incidental solicitado por CARLOS JULIO ÁVILA CASTILLO contra SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ identificada con cédula de ciudadanía No. 37.512.117 GERENTE REGIONAL NORORIENTE DE NUEVA EPS, encargada dentro de sus funciones de “Responder por el modelo de atención de salud en el ámbito ambulatorio y hospitalario, y garantizar la adecuada prestación de servicios a los afiliados”, y su superior jerárquico en materia de cumplimiento de fallos de tutela correspondientes al área de salud, DR. ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: REQUERIR a SANDRA MILENA VEGA GÓMEZ identificada con cédula de ciudadanía No. 37.512.117 GERENTE REGIONAL NORORIENTE DE NUEVA EPS, encargada dentro de sus funciones de “Responder por el modelo de atención de salud en el ámbito ambulatorio y hospitalario, y garantizar la adecuada prestación de servicios a los afiliados”, y su superior jerárquico en materia de cumplimiento de fallos de tutela correspondientes al área de salud, DR. ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME, para que garanticen la entrega del medicamento DURAX VSD TADALAFILO 5MG en la cantidad (360) y por el tiempo que fue ordenado (6 meses) por el médico tratante el 14 de diciembre de 2022, ante la advertencia del accionante de que no le fueron entregadas autorizaciones para los meses de junio y julio de 2023.

TERCERO: INFORMAR a las partes la anterior decisión.

CUARTO: Líbrense las comunicaciones que sean necesarias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ANA JOSEFA VILLARREAL GÓMEZ
JUEZ