



RADICACION No. 08001-31-53-004-2024-00015-00

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: JUAN ANTONIO PABON ARRIETA

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS – AUDIFARMA Y SUPERINTENDENCIA DE SALUD

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, FEBRERO CINCO (05)
DE DOS MIL VEINTICUATRO (2.024)

ASUNTO A TRATAR:

Dentro del término previsto procede el despacho a decidir la acción de tutela de la referencia interpuesta JUAN ANTONIO PABON ARRIETA, contra SALUD TOTAL, AUDIFARMA Y SUPERINTENDENCIA DE SALUD, por la presunta violación al derecho a la vida consagrado en la Constitución Nacional.

ASPECTO FACTICO.

De los hechos relatados por el accionante, en síntesis, se tiene:

Que se trata de un adulto mayor de setenta y un años, con derecho a una protección reforzada en los derechos humanos, en virtud de normas del sistema universal e interamericano de derechos humanos reconocidos e insertos por la Constitución Política, en especial, por la Carta de Derechos de este ordenamiento constitucional y los artículos 93 y 94 de la Constitución Política de Colombia, ahora en particular, con la suscripción de la república de la Convención Interamericana sobre la protección de los Derechos Humanos de las personas mayores y su incorporación al derecho interno este año mediante Ley 2055 de septiembre 1020.

Señala que, desde enero de 2009 está bajo tratamiento médico por una cardiopatía hipertensiva generadora de una hipertrofia del corazón originada por hipertensión arterial, lo que lo hace un paciente con insuficiencia cardíaca funcional II, que además tiene antecedente de fibrilación articular – taquicardia paroxística no especificada con función recuperada y estando en tratamiento médico y se beneficia y continua con el manejo de base con candesartan ciletexilo 16 mg, y 12.5 hidrocolotiazida una diaria, propafenona 150 mg cada 12 horas, carvedinol 25 mg cada 12 horas y espirolacrtona. Este es el resumen de la historia médica prescritas por el médico tratante Jesús María Hernández Palma y agregó Tadalafilo 5 mg.

Señala que, Salud Total E. P. S. se ha negado a suministrar en este mes, dos de las medicinas recetadas, antes descritas y pide que se le entreguen, alegando que las medicinas estaban desabastecidas, cosa que no es cierta porque están en el mercado. Las medicinas que se no entregan y están en el mercado y que se niegan a entregar es Candesartan cilexetil/hidroclorotiazida) 16/12.5 mgs treinta tabletas mensuales y Propafenona 150 mgs sesenta tabletas mensuales.

Sostiene el accionante, que las medicinas están en el mercado, nunca han estado desabastecidas, las que se han negado a entregar en forma regular y oportuna Salud Total E. P. S y Audifarma, poniendo en grave peligro su salud y vida. Sostiene que desde hace casi dos años las compra en el mercado y sigue el tratamiento ordenado por el médico tratante comprando las medicinas con su dinero, por lo que Salud total E. P. S y Audifarma deben devolverle lo gastado. Ante esta situación hace cuatro meses interpuso una acción de tutela y ante la protección judicial le suministraron las medicinas por dos meses.

Que, para completar las violaciones a sus derechos invocados en esta acción de tutela, el Juez Séptimo Penal Municipal de Garantías de Barranquilla en la Tutela No. 2023 -00214 que tramitó por las violaciones a los derechos humanos de salud y vida por hechos semejantes de la no entrega de medicamentos, en providencia de amparo del 20 – 11-2023 le ordenó a la Salud Total y a Audifarma, la entrega oportuna de las medicinas recetadas y la entregaron en diciembre del año pasado y se han negado a entregar en enero de este



año alegando el desabastecimiento en el mercado, cosa que no es real, lo que constituye una violación al derecho a la seguridad jurídica en la modalidad cumplimiento de las sentencias judiciales.

Sostiene que, en otras palabras, no solamente se viola el derecho a la salud y el de la vida digna, sino que se vulnera el derecho a la seguridad jurídica, en lo que se relaciona con el cumplimiento de las decisiones judiciales, lo que implica una violación nueva por parte de las tuteladas

Finalmente, señala que ante las violaciones ha presentado reclamos ante la misma Salud total E. P.S. y ha presentado queja ante la Superintendencia de Salud radicada bajo en No.2023210001470000432 el día 20 de noviembre del 2023 y el organismo estatal no ha intervenido en forma eficaz para que se logre amparar sus derechos a la salud y a la vida. Las últimas quejas están radicadas este mes de Enero. Se ha privado de la entrega de medicamentos esenciales para su salud y vida, se hace de manera reiterada y las tuteladas, la una se niega a cumplir con los mandatos legales de garantizar su salud y la vida y la segunda se ha negado a la adopción de medidas eficaces y eficientes que garanticen sus derechos humanos reclamados. Es bueno anotar, que ante las quejas ante la empresa Salud total E. P. S, esta lo que hace es programar nueva cita médica y se vuelve a abstener de entregar el medicamento recetado que forma parte del tratamiento.

TRAMITE PROCESAL.

La presente actuación se admitió mediante auto calendado enero 24 de 2024, en el cual se ordenó a la entidad accionada, rendir informe sobre los hechos que dieron origen a la presente acción concediéndole para ello un término e DOS (2) DÍAS HÁBILES, para que se pronuncien sobre los hechos base de la petición de amparo y ejerzan su derecho de defensa., y en el mismo se negó la medida cautelar solicitada por cuanto no se allegan soportes suficientes que den cuenta de la prescripción del medicamento y de su urgencia, como también que el accionante da cuenta de tutela anterior en que se ordena su entrega, esta será negada.

COMPETENCIA.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, este juzgado es competente para conocer y decidir la tutela en referencia.

LA ACCION DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA.

Para garantizar a toda persona la protección inmediata y efectiva de sus derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la Acción o la Omisión de cualquier autoridad pública o determinados particulares, el Constituyente de 1.999 consagra a la Acción de Tutela en el artículo 86 de la Carta Política Colombiana.

En el inciso tercero de la norma supra-legal citada, dispone que el amparo solo procederá cuando el afectado carezca de otro medio de defensa judicial, con lo cual le asigna a la Acción una naturaleza subsidiaria o residual más no alternativa, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Así las cosas, la acción de tutela resulta procedente: -Para proteger derechos fundamentales, más no otros de distinto rango, amenazados o vulnerados por la Acción o la Omisión de cualquier autoridad pública. -Cuando el afectado no disponga de otro medio judicial idóneo y eficaz de protección, salvo el ejercicio del amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Y -Contra los particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión.

MARCO CONSTITUCIONAL Y NORMATIVO

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra:



“Que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quién actué a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”

DEL DERECHO A LA SALUD - Artículo 49 de la Constitución Política.

La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.

PRETENSIONES.

Pretende el accionante se amparen sus derechos, y solicita que por parte de Salud Total E. P. S. y Audifarma se le entreguen las medicinas que han sido recetadas por el médico tratante conforme a la historia clínica que consignan con el respectivo tratamiento y que la empresa de salud tutelada se ha negado a suministrar en forma oportuna, en especial la Propafenona 150 mgs 60 tabletas mensuales y Candesartan cilexetil/clorotiaxida 16/12.5 mg 30 tabletas mensuales en los últimos dos años y que están descritas en los hechos de esta acción de tutela y que le sigan suministrando y le remitan mensualmente a su residencia debido a que es un adulto mayor de setenta y un años. Y que la entrega se realice en forma oportuna y que también se le entreguen las que han dejado de entregarle en forma oportuna.

Asimismo, que se le conmine a la Superintendencia de Salud a que sus acciones en contra de Salud Total sean respondidas en forma eficiente y eficaz ante las quejas que ha presentado por estos hechos descritos y que no han respondido en forma oportuna garantizando la protección de su persona a los derechos de salud y vida con la entrega de las medicinas. Las medicinas que se han negado a suministrar, entre las que se recetaron, que pide se entreguen son Propafenona 150 dos diarias, Candesartan cilexetilo 16 mg Hidroclorotiazida 12.5 una diaria por el término ordenado en el tratamiento

CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA – SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

La Doctora CLAUDIA PATRICIA FORERO RAMIREZ, en su calidad de subdirector técnico adscrito a la Subdirección de Defensa Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, al descender el traslado manifiesta:

“A través de la acción de tutela interpuesta, se reclaman servicios a cargo de la Entidad Promotora de Salud encargada del garantizar el aseguramiento al acceso a los servicios de salud. De manera que, entre los elementos fácticos de la acción, no se determina la existencia de supuestos de hecho ni de derecho conculcatorios de los derechos de la parte accionante, atribuibles a esta Superintendencia, por lo que no podría deducirse la existencia de responsabilidad por parte de este ente de control frente a lo pretendido.

De manera que, la vinculación realizada por esta Judicatura a la Superintendencia Nacional de Salud dentro del trámite constitucional de la referencia, resulta improcedente tal vinculación. Lo anterior, tiene su sustento en que, una vez



analizados lo hechos de la presente acción de tutela y las pretensiones incoadas por la parte accionante, se evidencia que esta última pretende que la parte accionada le preste una serie de servicios médicos, situación concreta en la que esta Superintendencia no ha tenido ninguna participación, ya que, no ha desplegado ninguna acción u omisión dañina respecto a los hechos que fundamentan la acción, no existiendo el nexo de causalidad que se exige por la jurisprudencia para su procedencia.

../..

En este ítem, respetuosamente nos permitimos informar que la Superintendencia Nacional de Salud no es superior jerárquico de las Empresas Promotoras de Salud ni de los actores que hacen parte del Sistema de Seguridad Social en Salud; esta entidad ejerce funciones de Inspección, Vigilancia y Control, y efectúa las averiguaciones con el fin de sancionar los incumplimientos de las vigiladas, previo el agotamiento de un proceso administrativo”.

Finalmente, señala

En conclusión, la jurisprudencia de la Corte Constitucional establece el derecho a que a toda persona le sea garantizada de forma ininterrumpida, oportuna e integral el servicio de salud. Es decir, que una vez que se ha iniciado un tratamiento éste no puede ser interrumpido de manera imprevista, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Ahora bien, no es suficiente que el servicio de salud sea continuo si no se presta de manera completa y oportuna.

CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA – SALUD TOTAL EPS

La Doctora YOLIMA RODRIGUEZ HINCAPIE, en su calidad de representante Legal de SALUD TOTAL EPS S.A., al descorrer el traslado manifiesta con respecto a los hechos:

SALUD TOTAL EPS-S S.A., SE ENCUENTRA PRESTANDO TODOS LOS SERVICIOS QUE REQUIERE LA PROTEGIDA, EN CUANTO A LA SOLICITUD ESPECIFICA; SUMINISTRAR PROPAFENONA 150 TABLETAS Y CANDESARTAN CILEXETIL/CLOROTIAXIDA 16/12.5 MG 30 TABLETAS:

En primer lugar, señalar que para Salud Total EPS-S es importante velar por la salud de nuestros afiliados, motivo por el cual, constantemente estamos atentos a la prestación del servicio en términos de calidad, oportunidad y eficiencia, dentro del marco legal que regula al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en pro del beneficio de nuestros afiliados y sus beneficiarios Al validar en nuestro entre las Autorizaciones que tiene generada, protegido cuenta con la debida autorización de servicios médicos para el medicamento PROPAFENONA TABLETA 150 MG y CANDESARTAN CILEXETIL/CLOROTIAXIDA 16/12.5 MG TABLETAS para 6 meses.

Cód. Se...	Nombre Servicio	Fec. Radica...	No solici...	Prod/TL...	Clasificación	Fec. Uso
	(CMD 10)-PROPAFENONA					
967	(CMD 10)-PROPAFENONA TABLETA 150 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	11/septiembr...
967	(CMD 10)-PROPAFENONA TABLETA 150 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	11/octubre/2...
967	(CMD 10)-PROPAFENONA TABLETA 150 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	07/noviembr...
967	(CMD 10)-PROPAFENONA TABLETA 150 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	01/diciembre...
967	(CMD 10)-PROPAFENONA TABLETA 150 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	12/enero/2024
967	(CMD 10)-PROPAFENONA TABLETA 150 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	09/febrero/2...



Cód. Se...	Nombre Servicio	Fec. Radica...	No solici...	Prod/TI...	Clasificación	Fec. Uso
2668	(CMD 15)-CANDESARTAN CILEXETILO/HIDROCLOROTI... TABLETA 16+12.5 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	11/septembr...
2668	(CMD 15)-CANDESARTAN CILEXETILO/HIDROCLOROTI... TABLETA 16+12.5 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	11/octubre/2...
2668	(CMD 15)-CANDESARTAN CILEXETILO/HIDROCLOROTI... TABLETA 16+12.5 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	07/noviembr...
2668	(CMD 15)-CANDESARTAN CILEXETILO/HIDROCLOROTI... TABLETA 16+12.5 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	01/diciembre...
2668	(CMD 15)-CANDESARTAN CILEXETILO/HIDROCLOROTI... TABLETA 16+12.5 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	12/enero/2024
2668	(CMD 15)-CANDESARTAN CILEXETILO/HIDROCLOROTI... TABLETA 16+12.5 MG	11/septiembre/20... 07:42	0911202301...	Pos/POS	Medicamentos	09/febrero/2...

Atendiendo a la solicitud puntual sobre la entrega de medicamentos, es importante señalar, que el galeno tratante formula el tiempo de medicamentos que va requerir el paciente hasta su próximo control médico, en aras de garantizar la medicación, el medico genera ordenes con prescripciones médicas POS FECHADAS para los meses siguientes hasta el próximo control, estos se dispensan periódicamente mes a mes. Este mecanismo es automático y paralelo a nuestro Sistema operativo, obteniendo así entregas controladas, el software está diseñado para que se ejecute de esta manera cuando el medico realiza el ordenamiento. Siendo así las cosas hemos procedido a realizar trámites administrativos de junto con nuestro proveedor AUDIFARMA para verificar entregas o pendientes del medicamento, quienes informan efectivamente haber presentado dificultades logísticas por desabastecimiento del medicamento PROPAFENONA TABLETA 150 MG y CANDESARTAN CILEXETIL/CLOROTIAXIDA 16/12.5 MG TABLETAS en su stock, confirman estar realizando trámites para la consecución, respectiva dispensación y entrega por la empresa domiciliaria encargada las próximas 72 horas

Señala también el accionado Salud Total:

Ahora bien ,mediante auditoria del historial jurídico hemos constatado y podemos mencionar que esta incurriendo en TEMERIDAD ha presentado accion de tutela por las mismas pretension entrega propafenona tableta 150 mg y candesartan cilexetil/clorotiaxida 16/12.5 mg tabletas.

TEMERIDAD: Al validar el caso frente a los hechos y pretensiones del presente requerimiento, nos permitimos informar que estamos en presencia de una ACCIÓN DE TUTELA TEMERARIA; ya que la protegido cuenta con TUTELAS anteriores por el mismo motivo ,lo cual se relaciona a continuación:

1- TUTELA : JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BARRANQUILLA, dieciséis (16) de agosto de 2021.

2- TUTELA: JUZGADO SÉPTIMO PENAL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS. VEINTICUATRO (24) DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023)

ACCIONADA AUDIFARMA:

La accionada AUDIFARMA, guardo silencio ante el requerimiento que le hizo este despacho, pues a la fecha del presente fallo no contesto la tutela.



CASO CONCRETO.

En el caso bajo estudio, el accionante pretende se tutelen los derechos constitucionales y fundamentales a la vida, presuntamente vulnerados por SALUD TOTAL EPS, AUDIFARMA Y LA SUPERINTENDENCIA DE SALUD, por la negativa en la entrega de los medicamentos formulados por su médico tratante de forma oportuna en especial el Propafenona 150 mgs 60 tabletas mensuales y el Candesartan cilexetil/clorotiazida 16/12.5 mg 30 tabletas mensuales y que además le sean remitidas mensualmente a su residencia debido a que se trata de un adulto mayor de setenta y un años.

Señala el accionante que es un paciente con tratamiento medico, desde el año 2009, por una cardiopatía hipertensiva generadora de una hipertrofia del corazón originada por hipertensión arterial, lo que lo hace un paciente con insuficiencia cardíaca funcional II, con antecedente de fibrilación articular – taquicardia paroxística no especificada con función recuperada, con manejo de tratamiento medico a base con candesartan ciletexilo 16 mg, y 12.5 hidrocolotiazida una diaria, propafenona 150 mg cada 12 horas, carvedinol 25 mg cada 12 horas y espirolacrtona, prescritas por el médico tratante Jesús María Hernández Palma y agregó Tadalafilo 5 mg.

Que, aunque en acción de tutela fallada por el Juez Séptimo Penal Municipal de Garantías de Barranquilla en la Tutela No. 2023 -00214, de fecha 20 de noviembre de 2023 le ordenó a las accionadas Salud Total y Audifarma, la entrega oportuna de las medicinas recetadas, la cual le entregaron en diciembre del año pasado, pero que ya en enero de 2024, se han negado a entregar los medicamentos, alegando el desabastecimiento en el mercado.

Por lo anterior, el accionante considera vulnerado su derecho a la vida por parte de SALUD TOTAL EPS, AUDIFARMA Y LA SUPERINTENDENCIA DE SALUD, toda vez que en este mes de enero se ha negado la entrega de los medicamentos: Candesartan cilexetilo - hidroclorotiazida) 16/12.5 mgs por 30 tabletas mensuales y Propafenona 150 mgs por 60 tabletas mensuales.

Por su parte, la entidad accionada SALUD TOTAL EPS, señala que el accionante, tiene generada autorización *servicios médicos para el medicamento PROPAFENONA TABLETA 150 MG y CANDESARTAN CILEXETIL/CLOROTIAXIDA 16/12.5 MG TABLETAS para 6 meses.*

Sin en embargo aclara también la EPS accionada que el médico tratante formula el tiempo de medicamentos que va a requerir el paciente hasta su próximo control médico con órdenes pos fechadas para los meses siguientes hasta el próximo control y estos medicamentos se dispensan periódicamente mes a mes.

Sostiene la accionada que procedió a realizar trámites administrativos junto con su proveedor AUDIFARMA para verificar entregas o pendientes del medicamento, informando que presentaron dificultades logísticas por desabastecimiento del medicamento PROPAFENONA TABLETA 150 MG y CANDESARTAN CILEXETIL/CLOROTIAXIDA 16/12.5 MG TABLETAS en su stock, manifestado que están realizando trámites para la consecución, respectiva dispensación y entrega por la empresa domiciliaria encargada las próximas 72 horas

Por tratarse de un paciente de especial protección, por ser adulto mayor y con una enfermedad diagnosticada, la Corte Constitucional se pronunciado, en el siguiente sentido:

*Dentro de esta categoría, en desarrollo de los artículos 48 y 49 de la Carta, la jurisprudencia constitucional ha incluido a las personas que padecen enfermedades catastróficas o ruinosas, como el cáncer. Por esta razón, ha dispuesto que esta población tiene derecho a protección reforzada por parte del Estado, la cual se traduce en el deber de brindarles acceso sin obstáculos y al oportuno tratamiento integral para la atención de su patología. En particular, sobre el alcance de esta protección, la Corte señaló en **Sentencia T-066 de 2012** lo siguiente:*



“Esta Corporación ha sido reiterativa en su deber de proteger aquellas personas que sufren de cáncer, razón por la cual ha ordenado a las entidades prestadoras del servicio de salud autorizar todos los medicamentos y procedimientos POS y no POS que requiere el tutelante para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS (...)” (Subrayas fuera del original).

Como se observa, una de las reglas decantadas por este Tribunal respecto de las personas que padecen cáncer u otras enfermedades catastróficas es el derecho que éstas tienen a una atención integral en salud que incluya la prestación de todos los servicios y tratamientos que requieren para su recuperación, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el Plan Obligatorio de Salud o no.

En suma, esta integralidad a la que tienen derecho esta clase de pacientes cuyo estado de enfermedad afecte su integridad personal o su vida en condiciones dignas, significa que la atención en salud que se les brinde debe contener “todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”.

Lo anterior permite inferir que la integralidad comprende no solo (i) el derecho a recibir todos los medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico, tratamientos y cualquier otro servicio necesario para el restablecimiento de la salud física, conforme lo prescriba su médico tratante, sino también (ii) la garantía de recibir los servicios de apoyo social en los componentes psicológico, familiar, laboral y social que requieran los pacientes con cáncer para el restablecimiento de su salud mental.

Además, que el servicio de salud que se les brinde debe ir orientado no solo a superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales de la persona, sino, también, (iii) “a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal (...) a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que su entorno sea tolerable y digno”.

Adicionalmente la entidad Accionada SALUD TOTAL EPS, alega TEMERIDAD, por parte del accionante, pues frente a los hechos y pretensiones del presente requerimiento, informan que se está en presencia de una ACCIÓN DE TUTELA TEMERARIA, por cuanto el accionante cuenta con TUTELAS anteriores por el mismo motivo, falladas en el JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BARRANQUILLA, y JUZGADO SÉPTIMO PENAL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS.

Señala La Corte Constitucional en sentencia SU027/21, La temeridad en el ejercicio de la acción de tutela

El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 establece que la actuación temeraria se configura cuando se presenta la misma acción de tutela por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, sin motivo expresamente justificado. Lo anterior, trae como consecuencia su rechazo o la decisión desfavorable de todas las solicitudes

1.1.1. *Sobre el ejercicio temerario de la acción de tutela, esta Corporación, en reiterada jurisprudencia ha desarrollado los aspectos a tener en cuenta para abordar su posible configuración. Entre ellos, ha sostenido que deben analizarse los siguientes:*

Que se presente una identidad de procesos, esto es, que las acciones de tutela presentadas de manera simultánea o sucesiva tengan una triple identidad, a saber, se trata de las mismas partes, se plantean los mismos hechos y la misma solicitud.

Que el caso no sea uno de aquellos considerados como excepcionales que no constituyen una actuación temeraria, de acuerdo con lo señalado explícitamente por la ley o la jurisprudencia.



Que en caso de presentarse una solicitud de tutela que pretenda ser diferente a una anterior con la que guarda identidad (a partir de un desarrollo argumentativo diferente) el juez constitucional acredite que, en realidad, los dos procesos tienen las mismas partes, se sustentan en las mismas razones y solicitud.

1.1.2. *Respecto del primero de los aspectos antes anotado, el juez debe analizar si hay una triple identidad entre las acciones de tutela presentadas de manera simultánea o sucesiva, teniendo en cuenta los siguientes elementos:*

Identidad de partes, esto es, que las acciones de tutela se hayan presentado por la misma persona natural o jurídica o a través de su apoderado o representantes y se dirija contra el mismo demandado.

Identidad de causa petendi, es decir, que el ejercicio repetido de la acción de tutela se fundamente en los mismos hechos que le sirven de sustento.

Identidad de objeto, en otras palabras, que las demandas persigan la satisfacción de la misma pretensión o invoquen la protección de los mismos derechos fundamentales.

*De la misma manera, esta Corporación ha entendido la temeridad desde dos perspectivas. La primera alude a su estructuración cuando una persona presenta simultáneamente varias acciones de tutela ante distintas autoridades judiciales y la segunda extiende la temeridad a aquellos eventos en los cuales la persona, de mala fe, ejerce de manera sucesiva la misma acción.
(../..)*

Bajo esta línea, la Corte ha establecido algunas excepciones a los supuestos mencionados, aun cuando se llegaren a configurar todos los elementos de la triple identidad. Estos son:

(i) *La condición de ignorancia o indefensión del actor, propia de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho y no por mala fe.*

(ii) *El asesoramiento errado de los profesionales del derecho.*

(iii) **La consideración de eventos nuevos que aparecieron con posterioridad a la interposición de la acción** o que se omitieron en el trámite de la misma, o cualquier otra situación que no se haya tomado como base para decidir la(s) tutela(s) anterior(es) que implique la necesidad de proteger los derechos fundamentales del demandante.

(iv) *Se puede interponer una nueva acción de amparo cuando la Corte Constitucional profiere una sentencia de unificación, cuyos efectos son extensivos a un grupo de personas que se consideran en igualdad de condiciones, incluso si con anterioridad a dicha sentencia presentaron acción de tutela por los mismos hechos y con la misma pretensión.*

1.1.3. *Como puede verse, una de las excepciones a la temeridad que justifican la presentación de una nueva acción de tutela tiene sustento en la consideración de hechos nuevos que se presentaron con posterioridad a la interposición de la misma y que habilita al juez constitucional a pronunciarse de fondo sobre el asunto puesto a su consideración.*

Por Secretaría de este despacho, se realizó la consulta en la página Web de la Rama Judicial, en Consulta Nacional Unificada de Procesos y se encontró el fallo de tutela con radicación 08001-40-88-007-2023-00214-00, de fecha 20 de Noviembre de 2023, proferido por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Función de Control de Garantías, en el cual se Resolvió:

“PRIMERO: *Tutelar los derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas, de la parte accionante Juan Antonio Pabón Arrieta actuando en nombre propio, contra la sociedad SALUD TOTAL EPS-S S.A. y la sociedad AUDIFARMA S.A., respectivamente, de conformidad con las consideraciones expuestas.*



SEGUNDO: *En consecuencia, se ordena a la sociedad SALUD TOTAL EPS-S S.A. y la sociedad AUDIFARMA S.A., respectivamente, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, (i) proceda a autorizar, suministrar y/o entregar, a favor del accionante Juan Antonio Pabón Arrieta el tratamiento médico (medicamentos) Propafenona tableta 150 mg, en la periodicidad y cantidad indicada, lo anterior sin dilaciones injustificadas, atendiendo las consideraciones anotadas, sobre lo cual deberán informar al despacho sobre su cumplimiento, so pena de incurrir en desacato."*

El Fallo completo, proferido por el JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BARRANQUILLA, mencionado por el Accionado SALUD TOTAL, no se encontró en la página de consulta de la Rama Judicial y tampoco fue aportado como anexo, solo se anexo la parte resolutive.

Con respecto a la temeridad alegada por el Accionado SALUD TOTAL EPS, no se observa una actuación temeraria por parte de accionante por cuanto éste, si bien es cierto, presentó acciones de tutela ante otras agencias judiciales, y en las cuales le prospero la pretensión, también es cierto que en la acción de tutela, hoy objeto de estudio, se reclama un hecho nuevo, y es la falta de entrega del medicamento CANDESARTAN CILEXETIL/CLOTIAXIDA16/12.5 MG TABLETAS, al cual no se hace referencia en el fallo proferido por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Función de Control de Garantías

En lo que hace al medicamento PROPAFENONA TABLETA 150 MG, éste despacho no podrá pronunciarse, en la medida en que el tutelante cuenta con un fallo de tutela que le ampara su derecho a la salud ordenando la entrega de tal medicamento, razón por la cual, bien puede dirigirse a ese despacho solicitando se haga cumplir el fallo, etapa en la que precisamente se encuentra dicha acción de resguardo según 3el informe rendido por ese juzgado.

De todas maneras consideramos que no hay temeridad, ya que la acción se intenta nuevamente debido al incumplimiento de la accionada.

No ocurre así con el medicamento CANDESARTAN CILEXETIL/CLOTIAXIDA16/12.5 MG TABLETAS, pues, aun cuando se cuenta con autorización para su entrega, la misma no se ha hecho efectiva,

Otro hecho que se configura en la presente acción de tutela es la queja presentada ante la Superintendencia de Salud radicada bajo en No. 2023210001470000432 el día 20 de noviembre del 2023, a fin de que este intervenga y adopte las medidas eficaces y eficientes para garantizar sus derechos humanos reclamados, por ser un este de vigilancia y control ante las entidades de salud.

Es el caso que esa superintendencia, en su informe rendido ante este despacho, no ha dado cuenta de que hubiere recibido tal solicitud, afirmando que la misma "... no ha tenido ninguna participación, ya que, no ha desplegado ninguna acción u omisión dañina respecto a los hechos que fundamentan la acción..."

El accionante tampoco presenta prueba de queja formulada ante el ente de control.- De tal manera que mal se podría impartir orden alguna a esa entidad sin contar con el respaldo de al existencia de la queja.

CUMPLIMIENTO DE FALLO

El Decreto 2591 de 1991^[15] prevé dos tipos de mecanismos para garantizar el cumplimiento de las órdenes emitidas en las sentencias de tutela, que son: (i) el cumplimiento del fallo; y (ii) la imposición de sanciones a la autoridad renuente, mediante el trámite del incidente de desacato. Estos mecanismos están instituidos para que se respete el debido proceso (artículo 29 CP), y el derecho de acceder a la administración de justicia (artículo 229 ibidem) en cuanto se refiere a la fase



definitoria de los litigios, y de esa manera las decisiones de los jueces no se conviertan “en meras proclamaciones sin contenido vinculante”¹⁶¹.

12. *En relación con el cumplimiento, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 establece que mediante este trámite el juez podrá requerir a la autoridad responsable o a su superior jerárquico para que haga inmediatamente efectivas las órdenes emitidas en el fallo de tutela¹⁷¹.*

En este sentido, el accionado bien podría dirigirse al Juzgado Séptimo Penal Municipal con Función de Control de Garantías a fin de solicitar el cumplimiento del fallo de tutela de fecha 20 de noviembre de 2023 mediante el requerimiento a las Accionadas SALUD TOTAL ESP y AUDIFARMA para que den inmediato cumplimiento a la orden emitida por ese despacho.

Ahora, con respecto al Hecho superado, también alegado por la Entidad accionada SALUD TOTAL, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 lo reglamenta en los siguientes términos:

“Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”

La Corte Constitucional, en numerosas providencias, ha interpretado la disposición precitada en el sentido de que la carencia actual de objeto por hecho superado tiene lugar cuando desaparece la afectación al derecho fundamental invocado. Así, desde sus primeros pronunciamientos, este Tribunal ha venido señalando que si bien la acción de tutela es el mecanismo eficaz para la protección de los derechos fundamentales cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, si la perturbación que dio origen a la acción desaparece o es superada, entonces, el peticionario carece de interés jurídico ya que dejan de existir el sentido y objeto del amparo, razón por la cual habrá de declararse la carencia actual de objeto por hecho superado.

En tal sentido, manifestó la Corte en la sentencia T-570 de 1992 que:

La acción de tutela tiene por objeto la protección cierta y efectiva de los derechos constitucionales fundamentales presuntamente amenazados o vulnerados, lo cual explica la necesidad del pronunciamiento del juez en sentido favorable o desfavorable, lo cual constituye la razón de ser de la solicitud que ante la autoridad judicial dirige la persona que se considera afectada. De tal forma que si la situación de hecho por la cual la persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha o lo ha sido totalmente, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que llegase a impartir el juez caería en el vacío. Esto implica la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Carta y hace improcedente la tutela. Cuando la perturbación, vulneración o amenaza ya no es actual ni inminente y el peticionario carece de interés jurídico, desaparece el sentido y el objeto de la acción de tutela, por lo cual habrá de declararse la cesación de la actuación impugnada.

Lo anterior implica que sobre esta acción, no ha operado el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado, por cuanto la Accionada SALUD TOTAL EPS, no ha cumplido con la entrega de los medicamentos, pues se limitó a señalar que “Siendo así las cosas hemos procedido a realizar trámites administrativos de junto con nuestro proveedor AUDIFARMA para verificar entregas o pendientes del medicamento, quienes informan efectivamente haber presentado dificultades logísticas por desabastecimiento del medicamento PROPAFENONA TABLETA 150 MG y CANDESARTAN CILEXETIL/CLOROTIAXIDA 16/12.5 MG TABLETAS en su stock, confirman estar realizando trámites para la consecución, respectiva dispensación y entrega por la empresa domiciliaria encargada las próximas 72 horas” y sin embargo a la fecha del fallo no han informado al despacho la entrega efectiva del medicamento CANDESARTAN CILEXETIL/CLOROTIAXIDA 16/12.5 MG TABLETAS.

Por su parte. La accionada AUDIFARMA guardó silencio ante el requerimiento de este despacho.



En consecuencia, considera el despacho que se vulneró el derecho fundamental a la vida del Señor JUAN ANTONIO PABON ARRIETA, razón por la cual se concederá la tutela a la accionante, y en consecuencia, ordenará a SALUD TOTAL EPS-S S.A. y la sociedad AUDIFARMA S.A., respectivamente, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a suministrar y/o entregar, a favor del accionante Juan Antonio Pabón Arrieta el medicamento Candesaratan cilexetil/clorotiaxida 16/12.5 mg 30 tabletas mensuales, en la periodicidad y cantidad indicada por su médico tratante sin dilaciones injustificadas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Del Circuito de Oralidad de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONCEDER el amparo al derecho fundamental a la salud, al accionante Señor JUAN ANTONIO PABON ARRIETA.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR a SALUD TOTAL EPS-S S.A. y la sociedad AUDIFARMA S.A., respectivamente, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, procedan a suministrar y/o entregar, a favor del accionante Juan Antonio Pabón Arrieta el medicamento Candesaratan cilexetil/clorotiaxida 16/12.5 mg tabletas, en la cantidad y periodicidad indicada por su médico tratante sin dilaciones injustificadas

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito.

CUARTO. REMITIR la presente actuación a la Corte Constitucional dentro de la oportunidad legal si el fallo no fuere impugnado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE. -

Firmado Por:
Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlántico

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: **4f6cde58f49b5340a3fe209757c76edc923ccbaa35e822a8934f1a8065b95289**

Documento generado en 05/02/2024 04:53:27 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>