

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Buenaventura, Valle del Cauca, septiembre seis (6) de dos mil veintitrés (2023)

AUTO No 7 8 5

ASUNTO: INCIDENTE DE DESACATO EN TUTELA

INCIDENTANTE: ANGELICA MARIN CASTRO – C.C. # 38471638

INCIDENTADA: NUEVA EPS

RADICACIÓN 2023-00041

Verificado que, dentro del **INCIDENTE DE DESACATO** referido en el asunto, se encuentra agotado el trámite instructivo, pasa el expediente a Despacho para resolver lo que en derecho corresponda.

ANTECEDENTES

La señora **ANGELICA MARIN CASTRO** solicitó en un breve comunicado dirigido a través del micrositio del Despacho el inicio de **INCIDENTE DE DESACATO** contra las directivas de **NUEVA EPS** sustentada en el presunto incumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela número 033 proferida el 28 de junio de 2023 con relación al suministro del medicamento para el tratamiento de la patología que padece y teniendo en cuenta que se encuentra vencido el plazo otorgado a la accionada en la providencia antes mencionada.

Frente a la solicitud de la incidentante, el juzgado de manera preliminar ordenó por auto número 748 del 13 de agosto del año en curso requerir a los señores SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA en calidad de Gerente Regional Suroccidente y a su superior jerárquico ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME como Vicepresidente en Salud de NUEVA EPS para que rindieran informe sustentado sobre el cumplimiento cabal de la orden de amparo.

Surtida la notificación del requerimiento a los directivos de NUEVA EPS, la entidad se pronunció en oportunidad por conducto de apoderada informando en documento adiado el 17 de agosto de hogaño lo que seguidamente se sintetiza:

“A la fecha se notifica requerimiento previo a incidente de desacato, por presunto incumplimiento del fallo de tutela de la referencia en favor del afiliado, relacionado con los siguientes servicios: MEDICAMENTO GARDASTIL....Señor Juez, el caso del accionante- ANGELICA MARIN CASTRO CC 38471638, se está revisando por parte de NUEVA EPS, conforme los alcances y cobertura del fallo de tutela, es por ello que, una vez el área competente nos remita el concepto técnico y análisis del caso será reportado de manera inmediata al despacho.--Por el momento desde el ÁREA DE AUDITORÍA MÉDICA nos allegan la siguiente información: 07/07/2023 FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: Se valida en sistema salud servicio autorizado número: 250842499 remitido para: ASOCIACION PROFAMILIA - PROFAMILIA VERSALLES - CALI. Pendiente programación y/o soporte de prestación de servicio. JPNA”

Al mismo tiempo, se solicitó la desvinculación del señor Dr. ALBERTO HERNÁN GUERRERO JÁCOME - VICEPRESIDENTE DE SALUD de NUEVA EPS, indicando que esta persona no era la llamada a dar cumplimiento al fallo judicial, toda vez que, de acuerdo a las funciones y responsabilidades dentro de la entidad, corresponde para el caso concreto, a la doctora SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA - GERENTE REGIONAL SUROCCIDENTE DE NUEVA EPS.-

Frente al pronunciamiento de la entidad accionada, el juzgado ordenó por auto número 761 del 29 de agosto de 2023, la apertura del incidente contra los doctores SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA y ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME de calidades laborales ya conocidas, otorgándoles el término de tres (3) días para para que ejercieran su legítimo derecho de defensa.

En esta oportunidad, estando dentro del término de ejecutoria del auto de inicio del incidente, la entidad nuevamente allegó respuesta a través de su apoderada en la que dio a saber una vez más que el caso de la incidentante había sido trasladado

al área técnica de AUDITORIA EN SALUD de NUEVA EPS encargada de revisar el asunto, para que realizaran las gestiones de cumplimiento al fallo de tutela de acuerdo con su alcance; y que de acuerdo con las validaciones realizadas se habían evidenciado las siguientes gestiones:

“VACUNA TETRAVALENTE CONTRA VPH PROTEINAS L1 TIPO 6+11+16+18 20/40/40/20 MCG (SUSPENSION INYECTABLE) - GARDASIL “30 AGOSTO 2023 INCIDENTE DE DESACATO POR LA ENTREGA Y APLICACIÓN DE GARDASIL 4 Y QUE ESTÁ DESABASTECIDA, SE EVIDENCIA AUTORIZACIÓN DIRECCIONADA A IPS PROFAMILIA, SE SOLICITA A ZONAL VALIDAR CAUSA DE LA TRABA ADMINISTRATIVA Y GESTIÓN DE PROGRAMACIÓN”.

Con sustento a los argumentos esbozados, la contestaria manifestó que su representada no había incurrido en omisión o negligencia dado que la entidad se encontraba realizando las acciones tendientes al cumplimiento, tal como se observaba en los avances reportados por el área técnica, quedando pendiente de programación de entrega de insumo por parte del prestador y/o los soportes de la prestación efectiva.

Ante el pronunciamiento de NUEVA EPS el juzgado determinó finalmente mediante auto número 780 calendado el pasado 4 de septiembre abrir a pruebas el trámite sancionatorio ordenando tener como tal todos los elementos aportados por las partes al igual que la actuación surtida y se amplió la oportunidad de acopiar mayores elementos fácticos en un (1) día.

En firme la anterior providencia y sin más elementos facticos que recaudar, pasan a despacho las diligencias para proceder de conformidad, previas las siguientes

C O N S I D E R A C I O N E S

El artículo 86 de la constitución política establece que la finalidad de la acción de tutela es la protección de los derechos fundamentas, misma que se traduce en una

orden, es decir, en una decisión que debe ser cumplida por el llamado a hacerlo en los mismos términos señalados dentro del fallo, de tal suerte que no se trata de la realización de actuaciones que propendan por el cumplimiento del fallo sino que se trata de la definición de la situación de forma ágil, de allí que se otorgue para su satisfacción el termino perentorio de 48 horas.

El artículo 52 del decreto 2591 de 1991, señala: *“la persona que incumpliére una orden de un juez proferido 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 consultado al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción”*.

Para que sea procedente la sanción por desacato a una orden judicial proferida en virtud del trámite de tutela, es importante destacar que se debe analizar la concurrencia de dos elementos los cuales contienen una serie de variables como determinantes para valorar el cumplimiento de la orden de tutela¹.

Entre la concurrencia de *FACTORES OBJETIVOS*, pueden tenerse en cuenta variables como (i) la imposibilidad fáctica o jurídica de cumplimiento, (ii) el contexto que rodea la ejecución de la orden impartida, (iii) la presencia de un estado de cosas inconstitucional, (iv) la complejidad de las órdenes, (v) la capacidad funcional de la persona o institucional del órgano obligado para hacer efectivo lo dispuesto en el fallo, (vi) la competencia funcional directa para la ejecución de las órdenes de amparo, y (vii) el plazo otorgado para su cumplimiento.

Por otro lado, entre la concurrencia de *FACTORES SUBJETIVOS* el juez debe verificar circunstancias como (i) la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) del

¹ Sentencia SU-034 de 2018

obligado, (ii) si existió allanamiento a las órdenes, y (iii) si el obligado demostró acciones positivas orientadas al cumplimiento. Vale anotar que los factores señalados son enunciativos, pues, en el ejercicio de la función de verificación del cumplimiento, el juez puede apreciar otras circunstancias que le permitan evaluar la conducta del obligado en relación con las medidas protectoras dispuestas en el fallo de tutela.

Es indispensable que al valorarse el cumplimiento y desacato a una resolución judicial deba tener en cuenta dichas variables pues estaría incurriendo en un defecto sustantivo por desconocimiento del precedente.

Descendiendo al caso concreto, se establece que mediante fallo 033 proferido el 28 de junio de 2023, se ordenó:

*“...**SEGUNDO: ORDENAR** a la **NUEVA EPS**, a través de su representante legal o quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta providencia, autorice y suministre el medicamento GARDASTIL en la proporción e indicación prescrita por el médico tratante, y toda ATENCIÓN INTEGRAL que requiera la accionante **ANGELICA MARIN CASTRO** para contrarrestar su enfermedad VPH, para lo cual deberá autorizar, sin dilaciones, el suministro de todos los medicamentos, tratamientos, insumos, procedimientos, ayudas diagnósticas, hospitalización, cirugías, exámenes y en general cualquier tipo de servicio médico POS y NO POS que ordene su médico tratante, y que requiera la accionante para el restablecimiento de su salud, en forma oportuna, eficaz y sin interrupciones de ninguna índole...”*

Con soporte en dicho mandato, la señora MARIN CASTRO, denunció el incumplimiento de la accionada aduciendo con referencia a la actitud de las directivas de NUEVA EPS, que *“no me han resuelto absolutamente nada”*.

Ante el escenario planteado y revisado el acervo probatorio recaudado, es más que evidente para el Despacho que el comportamiento de NUEVA EPS frente a los requerimientos de la paciente denota una falta de gestión en cumplir con la orden judicial señalada, ya que según sus respuestas, hasta la fecha no ha sido posible hacerle entrega del medicamento “-VACUNA TETRAVALENTE CONTRA VPH PROTEINAS L1 TIPO 6+11+16+18 20/40/40/20 MCG (SUSPENSION INYECTABLE) – GARDASIL 4” por estar desabastecido, y que por ello se había direccionado a la IPS PROFAMILIA, la autorización para que se validara la causa de la traba administrativa y gestión de programación”.

Si bien, podría justificar su incumplimiento por el desabastecimiento de medicamentos e insumos, lo cierto es que ha pasado dos meses sin que la entidad accionada demuestre cual ha sido la gestión realizada para darle cumplimiento a la orden de tutela y no continuar conculcando los derechos de la accionante, olvidando que no es obligación de sus pacientes el soportar los problemas administrativos que cuentan las entidades de salud, como en este caso la NUEVA EPS.

Esta conducta asumida por la entidad accionada en nada beneficia el tratamiento de la patología que padece la incidentante y que en contrario, repercuten en el deterioro de su salud ya que si se tiene en cuenta la fecha de la orden de tutela, ha superado un periodo en que la paciente no ha recibido el medicamento prescrito por sus médicos tratantes, aunado a que la entidad tampoco se tomaron el tiempo de informar de dichas gestiones a la usuaria.

Desde este orden argumentativo, bien pueden entenderse que en el caso de marras, se encuentra acreditada la ausencia de cumplimiento cabal e integral a la orden constitucional impartida, lo cual no pudo ser desvirtuado por los incidentados, así como tampoco existe la concurrencia de factores subjetivos que justifique su negligencia, perpetuando así la inicial vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud y a la vida digna de la accionante, lo que conllevó a otorgar el amparo hoy desacatado cuando no se admiten iniciativas parciales

ante la inminencia de un tratamiento que, según criterio médico y por estar comprometido el núcleo esencial de los ius fundamentales en cita, no puede quedar en espera ni fragmentarse y, menos, suspenderse.

Es de recordar que los procesos de tutela sólo terminan cuando han cesado la vulneración o ha sido restituida la integridad de los derechos fundamentales, de lo contrario, perderían su propósito, y para el presente caso, esta cesaría *“hasta que a la accionante le sea entregado el medicamento denominado –(VACUNA TETRAVALENTE CONTRA VPH PROTEINAS L1 TIPO 6+11+16+18 20/40/40/20 MCG (SUSPENSION INYECTABLE) – GARDASIL 4”*.

Así las cosas, este Despacho declarará que los señores SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA en calidad de Gerente Regional Suroccidente y su superior jerárquico ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME como Vicepresidente en Salud de NUEVA EPS han incurrido en desacato por incumplimiento de la sentencia de tutela número 033 proferida el 28 de junio de 2023 y como consecuencia de ello, se les impondrá sanción restrictiva de la libertad por un lapso de cinco (5) días y una multa pecuniaria de diez (10) SMMLMV a cada uno de los nombrados.

Para el cumplimiento de la orden de arresto y la efectividad de la sanción, se librará la correspondiente orden a la autoridad policial, para que el arresto se verifique en los lugares de residencia de los sancionados bajo vigilancia estricta para el cumplimiento de la pena.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA.**

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR responsables de **DESACATO** a los señores **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** titular de la C.C Nro. **66.839.577** en calidad de Gerente Regional Suroccidente y su superior jerárquico **ALBERTO HERNÁN**

GUERRERO JACOME titular de la C.C. Nro. **16.279.147** como Vicepresidente en Salud de **NUEVA EPS**, por incumplimiento de lo ordenado por Despacho mediante la Sentencia 033 proferida el 28 de junio de 2023 por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Consecuente con lo anterior, se le **IMPONE** sanción de **ARRESTO** domiciliario de **CINCO (5)** días y **MULTA** de **CINCO (5) SMLMV** a favor del Consejo Superior de la Judicatura a los señores **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** titular de la C.C Nro. **66.839.577** en calidad de Gerente Regional Suroccidente y su superior jerárquico **ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME** titular de la C.C. Nro. **16.279.147** como Vicepresidente en Salud de NUEVA EPS.

TERCERO: LIBRAR orden de captura contra los señores **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** titular de la C.C Nro. **66.839.577** en calidad de Gerente Regional Suroccidente y su superior jerárquico **ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME** titular de la C.C. Nro. **16.279.147** como Vicepresidente en Salud de NUEVA EPS.

CUARTO: Una vez en firme esta providencia, OFÍCIESE a la POLICIA NACIONAL y/o la SIJIN del domicilio de los sujetos sancionados, para que hagan efectivas las capturas, previniéndoles que deberán dar cuenta de ello de manera inmediata al Juez de Tutela.

QUINTO: ORDENAR a las autoridades de policía, verificar que la medida de arresto impuesta a los funcionarios objeto de sanción, se cumpla en su lugar de residencia con las seguridades del caso y bajo su responsabilidad constitucional.

SEXTO: ORDENAR al Representante Legal de **NUEVA EPS** o quien haga sus veces, para que en forma inmediata, a partir de la comunicación que se libre, procedan a dar cumplimiento a lo ordenado por el Despacho mediante la Sentencia 033 proferida el 28 de junio de 2023 disponiendo el suministro del medicamento denominado **-VACUNA TETRAVALENTE CONTRA VPH PROTEINAS L1 TIPO**

6+11+16+18 20/40/40/20 MCG (SUSPENSION INYECTABLE) – GARDASIL 4” a la incidentante sin perjuicio de informar por escrito de ese cumplimiento dentro de las 48 horas siguientes a este despacho. Háganse las advertencias de ley.

SEPTIMO: REMITIR las presentes diligencias a la Oficinas de Apoyo Judicial de la ciudad de Buga para para que sea repartido entre los Honorables Magistrados que integran la Sala de Decisión Civil-Familia de esa Corporación, a fin de agotar el grado jurisdiccional de consulta al tenor del inciso segundo del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

OCTAVO: NOTIFICAR la presente decisión, por el medio más expedito a las partes intervinientes en este asunto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
ERICK WILMAR HERREÑO PINZON
JUEZ

Firmado Por:
Erick Wilmar Herreño Pinzon
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 003
Buenaventura - Valle Del Cauca

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: **aae0f6f3f352738eeca6bafb87a1259db10418a9d21f916dc9298f766a78a38d**

Documento generado en 06/09/2023 09:14:58 AM

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