

Auto 017 -2021
Rad. 110010040880172020-00022

Accionante. RAMIRO RODRIGUEZ RIAÑO, agente oficioso de ALICIA MARÍA RIAÑO MUÑOZ
Accionado. MEDIMÁS EPS
Decisión. NO INAPLICAR SANCIONES, INSISTIR EN EL CUMPLIMIENTO DE LA TUTELA
Fecha. Jueves 1 de Julio de 2021.

ANTECEDENTES

1. El 20 de febrero de 2020 se amparó el derecho fundamental a la salud de la señora ALICIA MARÍA RIAÑO MUÑOZ, ordenando a MEDIMÁS EPS, entre otras cosas, que dentro de las (48) horas siguientes a la notificación del proveído de tutela garantizara “... la entrega del medicamento Ranibizumab en la dosis, cantidad, duración, administración prescritos por parte del médico tratante (...)”, con ocasión de la enfermedad “Degeneración de la macula y del polo posterior del ojo”.

2. El 25 de Febrero de 2021 se declaró PROCEDENTE EL INCIDENTE DE DESACATO promovido por RAMIRO RODRIGUEZ RIAÑO, agente oficioso de la precitada, sancionándose a FREIDY DARIO SEGURA RIVERA, Representante Legal Judicial de MEDIMÁS EPS, con arresto domiciliario de (20) días y multa de diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes, además de disponer la compulsa de copias ante la Superintendencia Nacional de Salud, para lo pertinente.

3. En providencia del 8 de marzo de los corrientes, el Juzgado 24 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá CONFIRMÓ INTEGRALMENTE la decisión.

4. La apoderada Judicial de MEDIMÁS EPS, a través de comunicación del 22 de abril, solicitó inaplicar las sanciones impuestas para el Sr. Segura Rivera y a los integrantes de la Junta Directiva de MEDIMÁS EPS, explicando labores de cumplimiento desplegadas por la entidad, a fin de materializar la orden de tutela.

5. Mediante Auto 014 del 20 de abril, entre otras cosas, se dispuso modular la orden de arresto impuesta al Sr. SEGURA RIVERA en providencia del 25 de febrero de 2021, conmutando la sanción de 20 días de arresto por una multa equivalente a (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Además, se aclaró que esta decisión no implicaba alteración o inaplicación de la otra sanción de multa de diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes impuesta, inicialmente, el 25 de febrero.

6. En Auto 015 - 2021 del 26 de abril se decidió NO inaplicar las sanciones impuestas insistiéndole a la obligada para que garantizara la cita médica por RETINOLOGÍA a ALICIA RIAÑO MUÑOZ para el 30 de abril, además de adelantar las actuaciones requeridas por la prenombrada para acceder a un tratamiento adecuado para la enfermedad que sufre, incluyéndose la realización de TOMOGRAFÍA OPTICA, conforme a prescripción médica.

Además, se aclaró que no se habían impuesto sanciones a los (10) diez integrantes principales y suplentes de la Junta Directiva de MEDIMÁS EPS, sino, únicamente al Representante Legal.

7. A través de comunicación día 22 de junio de 2021 (12:11) la apoderada judicial de MEDIMÁS EPS solicitó la inaplicación de las sanciones impuestas al representante legal y a la Junta directiva, fundamentándose en diferentes actuaciones adelantadas por la entidad para garantizar los servicios prescritos a la Sra. RIAÑO.

Se destaca la siguiente anotación del plenario:

La usuaria tuvo valoración el día 30/04/2021 en donde se dio ordenamiento de medicamento AFLIBERCEPT y control con retinología, de estos servicios cabe destacar que la valoración debe ser previa a la aplicación del medicamento, puesto que el retinología necesita evaluar el resultado de la tomografía óptica la cual según Call center de visión caribe se tomara el día 19/05/2021, la autorización del medicamento quedó generada con fecha de 06/04/2021, por lo que para el trámite de la aplicación posterior a la valoración de retinología estaría vencida.



8. Mediante Auto No. 16 del 23 de junio, advirtiéndose que no se tenía certeza sobre la realización de la Tomografía óptica, cuyos resultados deberían ser analizados por retinólogo, en cita calendada el 4 de junio con el Dr. Mario Isaías León Higuera del Hospital San José, y que se encontraba pendiente la aplicación del medicamento AFLIBERCEPT 2 MG SOLUCIÓN INYECTABLE, programado para el (1) de julio, en el mismo Centro Asistencial, se ordenó:

Al agente oficioso que se pronunciara respecto del informe de cumplimiento remitido por la obligada e informará si efectivamente se había realizado el examen TOMOGRAFIA OPTICA y si se encontraba confirmada la cita prevista para el 1 de julio; a la IPS VISION CARIBE se le solicitó referirse sobre el primer aspecto; por su parte, al HOSPITAL SAN JOSÉ, se le solicitó precisar si para el (1) de julio se encontraba programado el servicio de INYECCIÓN INTRAVÍTREA y si se realizó la cita de control por Retinología.

9. La IPS HOSPITAL SAN JOSÉ, mediante comunicación del 25 de junio, explicó que la cita de valoración por Oftalmología (Vitreo y Retina) se adelantó el 4 de junio, ordenándose consulta de control de seguimiento por oftalmología y la aplicación de inyección intravítrea de sustancia terapéutica.

Con relación a la materialización de los servicios, precisó que MEDIMÁS EPS los autorizó pero **no se han podido programar porque es necesario que la autorización se corrija “ya que MEDIMÁS EPS procedió a autorizar ambos procedimientos en una sola autorización sin tener en cuenta que son atenciones distintas”**

10. Por su parte, MEDIMÁS EPS, mediante comunicación AF-36149095-2020-00022 recepcionada el 29 de junio (22:55) remitió otro informe de gestión solicitando se consideren las labores adelantadas para garantizar la salud de la usuaria ALICIA RIAÑO, refiriéndose a las asignaciones de citas, en diferentes fechas, los trámites de autorización, entre otras cosas.

Se confirma que la usuaria tuvo una valoración el 30 de abril donde se ordenó el medicamento AFLIBERCEPT y control por retinología que se adelantó el 4 de junio, ordenándose servicios (consulta de control por oftalmología e inyección intravítrea de sustancia terapéutica (pendiente) que fueron autorizados por la EPS en Rad. 220346159, con fecha de aprobación del 11 y 18 de junio, respectivamente.

Adicionalmente, la autorización del servicio de INYECCIÓN INTRAVÍTREA DE SUSTANCIA TERAPÉUTICA, se direccionó a la IPS Sociedad de Cirugía de Bogotá Hospital de San José, programándose para el día 1 de julio 2021.

11. El agente oficioso, en e-mail del 29 de junio (13:59) confirmó que la Tomografía se había realizado y que **la cita pendiente se reprogramó para el 8 de julio, estando atento a comunicación del Hospital San José, para confirmar la fecha.**

CONSIDERACIONES

El art. 27 del Dcto. 2591 de 1991, coherente con el art. 86 superior, en relación con el cumplimiento del fallo de tutela establece que el juez instructor “*mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza*”, por lo que éste despacho está facultado para vigilar la garantía del derecho conculcado, el eventual cumplimiento de la orden de tutela y la posible inaplicación de sanciones, solicitada por los apoderados judiciales de MEDIMÁS EPS.

Con fundamento en diferente jurisprudencia emerge diáfano que el análisis de la inaplicación de las sanciones adoptadas depende de la **verificación del cumplimiento del fallo de tutela.**

Al respecto, conviene citar el Rad. 11001-03-15-000-2015-00542-01 del Consejo de Estado, desde el cual se entiende que la inaplicación de la sanción por desacato procede por “*haber cumplido la orden correspondiente*”, regla coherente con la indicada por la Corte Constitucional en Auto 320 de 2013 desde el cual se colige que con ocasión del estudio de una solicitud de inaplicación de sanciones debe verificarse que el obligado sancionado ha dado total cumplimiento al fallo de tutela puesto que, “*la finalidad del mencionado incidente no es la imposición de una sanción en sí misma, sino que debe considerarse como una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia*”. Adicionalmente, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia también “*ha insistido en que el fin primordial de la actuación incidental es obtener el cumplimiento del precepto tutelar*” (CSJ STC, 11.abr. 2014, Rad. 00671- 00, reiterada en STC 9103-2015”.



Aunado a ello, en reciente pronunciamiento, la Corte Constitucional, por vía de unificación jurisprudencial respecto de la finalidad del incidente de desacato indicó que: “*su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada*”, situación, que como se verá, no se encuentra acreditada.

Así, se analizará: ¿A la fecha, MEDIMÁS EPS ha garantizado la salud de la Sra. ALICIA RIAÑO cumpliendo el fallo de tutela?, y en consecuencia, ¿Es posible inaplicar las sanciones impuestas en el trámite incidental?

Con relación al primer problema jurídico planteado, desde el análisis del plenario, se observa que **está pendiente la aplicación del medicamento AFLIBERCEPT 2 MG SOLUCIÓN INYECTABLE** ordenado en (2) oportunidades (30 de abril y 4 de junio), en favor de ALICIA RIAÑO, con ocasión de la enfermedad Degeneración de la macula y del polo posterior del ojo, que padece, servicio inicialmente programado para el (1) de julio pero que se calendó para el 8 de julio, sin que se tenga certeza de su efectivo suministro, según indicó el agente oficioso.

Además, preocupa que la IPS indica que, por un error en el contenido de la autorización de servicios, no se han programado, lo que plantea un escenario más perjudicial para la Sra. ALICIA RIAÑO, en el entendido que realmente no se ha dispuesto fecha para la aplicación del medicamento.

Por ello, como **no se ha garantizado la totalidad de servicios requeridos para su patología**, se tiene que la EPS no ha cumplido, totalmente, el fallo de tutela modulado en providencia del 24 de febrero de 2021, confirmada por el superior jerárquico de éste Juzgado, donde se le ordenó a la prestadora que “**debería garantizar la entrega y aplicación de la dosis y cantidad del medicamento RANIBIZUMAB o el que le sea prescrito por el galeno tratante, a efectos que la señora ALICIA MARIA RIAÑO MUÑOZ continúe con el tratamiento requerido para su patología**”, siendo claro que, actualmente, el medicamento prescrito por el médico tratante es AFLIBERCEPT 2 MG SOLUCIÓN INYECTABLE, cuyo suministro se encuentra pendiente.

No desconoce la Judicatura las labores recientemente adelantadas por la EPS tendientes al cumplimiento de lo ordenado, ampliamente informadas, pero considerando que no se ha materializado la cita precitada, que al agente oficioso se le canceló la programación inicial para el 1 de julio indicándole **fecha provisional** para el día 8 del mismo mes, **que debe confirmarse en una llamada**, bien puede suceder que, nuevamente, se posponga ese servicio, sometiendo a la Sra. ALICIA RIAÑO a otras dificultades administrativas injustificadas que redundarán en una afectación a su salud, como ha sucedido en múltiples oportunidades conocidas por este despacho, analizadas, por ejemplo, en Auto del 24 de febrero hogaño donde se sancionó al obligado al establecerse que “*se observa una evidente renuencia y desidia que permite advertir, preliminarmente, la intención de... sustraerse al cumplimiento de lo ordenado en la tutela*”¹

Además de esa situación que prevé un altísimo riesgo de vulneración a la salud de la accionante, conscientes que, según informó la IPS San José, MEDIMÁS EPS debe corregir la autorización de los servicios “**ya que ... procedió a autorizar ambos procedimientos en una sola autorización sin tener en cuenta que son atenciones distintas**”, por una razón adicional se concluye que se encuentra pendiente el cumplimiento del fallo de tutela.

Visto lo anterior, frente al segundo problema jurídico, considerando que es irresponsable con los derechos de ALICIA RIAÑO inaplicar las sanciones impuestas porque han sido la única alternativa relativamente eficaz para persuadir a la EPS al cumplimiento del fallo constitucional, hasta que no se adelante el servicio médico pendiente no se analizará la eventual de inaplicación de las sanciones impuestas.

Adicionalmente, porque de conformidad con el artículo 131 del Decreto 019 de 2012, las Entidades -Promotoras

¹ En específico, se explicó:

“MEDIMÁS EPS, hasta el 31 de enero de 2020, emitió la Autorización de aplicación de la dosis inicial de Ranibizumab, conociendo la necesidad de la usuaria y la prescripción médica de noviembre de 2019; a pesar de ello, fue renuente a entregar lo solicitado, situación que motivó la interposición de la acción de tutela que se decidió el 20 de febrero de ese año, reiterándosele al Representante Legal de MEDIMÁS EPS su obligación, frente a lo cual tampoco dio cumplimiento en el término indicado sino, parcialmente, hasta el 2 de octubre de 2020, es decir, más de 7 meses después del tiempo concedido para el efecto, cuando únicamente entregó (1) de las (3) dosis ordenadas a la afectada.....dicho cumplimiento parcial fue resultado de la sanción impuesta el 24 de septiembre de 2020 al obligado, más no de un actuar espontáneo, responsable y diligente de la EPS, como se le exige en los términos del artículo 8° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, que regula ese derecho fundamental y servicio público..... a pesar que en el Auto del 7 de octubre de 2020, donde se inaplicaron las sanciones inicialmente impuestas se le previno para que se abstuviera de generar actos constitutivos de afectación a los derechos de la perjudicada, hizo caso omiso a su obligación, puesto que una vez se inaplicaron las sanciones adoptadas, se abstuvo de garantizar la aplicación de la totalidad del medicamento ordenado, advirtiéndose un eventual deterioro de la salud de la accionante, que por su avanzada edad merece un trato discriminatorio positivo y no el sometimiento a actuaciones contrarias a los principios de igualdad, dignidad humana e integralidad en los servicios de salud..... En esta oportunidad, a pesar de los requerimientos efectuados los días 5, 10 y 15 de febrero de los corrientes a fin de garantizar la defensa del obligado y el cumplimiento del procedimiento previsto en el art. 27 del Decreto 2591, tanto el Representante Legal de la entidad como su superior jerárquico, notificados, fueron renuentes a atender las solicitudes del despacho, evidenciándose un comportamiento negativo que, sumado a lo anterior, permite confirmar la intención de abstenerse al cumplimiento del fallo de tutela y a las demás órdenes”



de Salud tienen la obligación de suministrar y distribuir los medicamentos cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados de manera completa e inmediata, luego, la asignación de esa cita médica debe garantizarse por MEDIMÁS EPS en Hospital San José u otra IPS habilitada para brindar el servicio.

En mérito de lo expuesto, se **RESUELVE**:

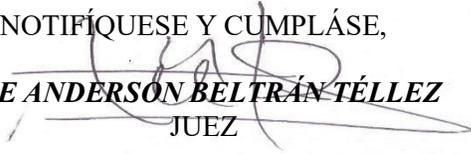
Primero. NO INAPLICAR las sanciones impuestas en este trámite incidental, hasta que se verifique el suministro del medicamento AFLIBERCEPT 2 MG SOLUCIÓN INYECTABLE, en ambos ojos, única aplicación intravítrea de sustancia terapéutica, para la Sra. ALICIA MARIA RIAÑO MUÑOZ, y el consecuente cumplimiento de la orden de tutela.

Segundo. ORDENAR a MEDIMÁS EPS que, inmediatamente, corrija la autorización de servicios relacionada con la aplicación del medicamento AFLIBERCEPT 2 MG SOLUCIÓN INYECTABLE, conforme lo explicado por la IPS HOSPITAL SAN JOSÉ, o, coordine lo pertinente con la IPS para que, a pesar de ese error meramente formal, garantice el servicio solicitado.

Tercero EXHORTAR a la IPS HOSPITAL SAN JOSÉ, para que verifique la posibilidad de reprogramar, para una fecha más próxima, la cita provisionalmente calendada para el (8) julio de 2021 para la aplicación del medicamento AFLIBERCEPT 2 MG SOLUCIÓN INYECTABLE en favor de ALICIA MARIA RIAÑO MUÑOZ; de no ser posible, deberá abstenerse de cancelar o posponer dicha cita.

Cuarto. REMITIR, a MEDIMÁS EPS, para su conocimiento, los informes aportados por IPS HOSPITAL SAN JOSÉ y por el agente oficioso, en cumplimiento del Auto del 23 de junio de los corrientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JOSE ANDERSON BELTRÁN TÉLLEZ
JUEZ



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO DIECISIETE PENAL MUNICIPAL CON
FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ**
Carrera 69 No. 36-70 Sur Piso 3 URI KENNEDY
j17pmgt@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 7110495