



Consejo Superior de la Judicatura  
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL  
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.  
Cundinamarca

## **SENTENCIA DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA**

Bogotá, D. C., Ocho (8) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del Art. 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

### **I. ANTECEDENTES**

En la formulación de la acción de tutela Jennifer Paola Torres la Rocha en representación de su menor hijo Ian Steven Torres La Rocha informa los siguientes hechos:

**PRIMERO.** – Mi, hijo IAN STEVEN TORRES LA ROCHA se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de la Empresa Promotora de salud CAPITAL SALUD EPS.

**SEGUNDO.** – Mi hijo es un paciente diagnosticado con EPILECIA REFRACTARIA cuando las crisis epilépticas son tan frecuentes que limitan la habilidad del paciente para vivir plenamente acorde con sus deseos y su capacidad mental y física, o cuando el tratamiento anticonvulsivante no controla las crisis.

**TERCERO.** – Mi hijo tiene problemas para obtener su tratamiento DENSIDAD CALORICA 1 A 2 KCAL/ ML/ KETOCAL 4:1 POLVO 300G / LATA CANT 24, pero CAPITAL SALUD EPS, no AUTORIZA ni ENTREGA su tratamiento.

**CUARTO:** - De igual forma señor juez, manifiesto ante usted que la calidad de vida de mi hija es cada vez menor por el incumplimiento de CAPITAL SALUD EPS, ya que le están vulnerando al no autorizar ni entregar DENSIDAD CALORICA 1 A 2 KCAL/ ML/ KETOCAL 4:1 POLVO 300G / LATA CANT 24.

**QUINTO.** - Los deberes de CAPITAL SALUD EPS, no se agotan con la simple expedición de ordenes medicas es indispensable que las mismas puedan hacerse efectivas, es verdaderamente reprochable que mi hija tenga más de 30 días de barrera con su tratamiento DENSIDAD CALORICA 1 A 2 KCAL/ ML/ KETOCAL 4:1 POLVO 300G / LATA CANT 24.



**Consejo Superior de la Judicatura  
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL  
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.  
Cundinamarca**

**SEXTO.** - El no suministro del suplemento DENSIDAD CALORICA 1 A 2 KCAL/ ML/ KETOCAL 4:1 POLVO 300G / LATA CANT 24 agrava el diagnóstico y la efectividad del tratamiento médico que el especialista desea brindarme, pierdo mi adherencia y el tratamiento no será efectivo.

**SEPTIMO** - El actuar de CAPITAL SALUD EPS, además de contraer el ordenamiento jurídico colombiano en materia de salud. Transgrede abiertamente los derechos fundamentales a la salud, vida digna y acceso a un tratamiento médico integral, continuo y oportuno de la cual soy acreedora, en consecuencia, del incumplimiento repetitivo de la CAPITAL SALUD EPS, su salud se ve afectada

### **MEDIDA PROVISIONAL**

En forma comedida y respetuosa, solicito al señor Juez que en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, se sirva ordenar a favor de mi hija, en el auto admisorio de la Acción de Tutela la MEDIDA PROVISIONAL DE PROTECCIÓN INMEDIATA, consistente en EL TRATAMIENTO MÉDICO INTEGRAL, ordenando a CAPITAL SALUD EPS, para hacer entrega de DENSIDAD CALORICA 1 A 2 KCAL/ ML/ KETOCAL 4:1 POLVO 300G / LATA CANT 24.

### **III. ACTUACION PROCESAL**

La presente acción de tutela fue admitida el 25 de agosto de 2021, disponiendo notificar a la accionada **CAPITAL SALUD EPS** y vincúlese de oficio a: **ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD y HEALT & LIFE IPS** con el objeto que dichas dependencias se manifestaran sobre cada uno de los hechos descritos en el libelo.

Igualmente, en la misma providencia el Juzgado dispuso de manera textual:

### **IV. CONTESTACIÓN A LA TUTELA**



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura  
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL  
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.  
Cundinamarca

- **CAPITAL SALUD EPS expuso que:**  
“La accionante ha hecho uso de la acción de tutela por los mismos hechos y pretensiones operando a sí la TEMERIDADANTE JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D. C. bajo el Radicado 2021-00257.”
- informa que el Paciente, con múltiples comorbilidades, que corresponden alteración neurológica irreversible, alimentación nutricional. • CAPITAL SALUD EPS-S, estableció comunicación con la Señora la Sra. Jennifer Torres al número telefónico 312-3525627, madre del menor IAM STIVEN TORRES, para informarle que se direccionó el suplemento alimenticio, se le informa a la afiliada era parte del régimen subsidiado y subió al régimen contributivo por tal motivo, se hizo una transcripción de forma manual lo que generó un retraso de 2 días, para subir al sistema, así las cosas, el día martes estará visible para entrega en Audifarma, se le transmite la información a la accionante, quien acepta y entiende; como también informa que sobre la entrega de pañales la misma situación pero se normalizará a partir de la otra semana, y sus entregas seguirán siendo de forma continua.
- Ante la evidencia de ausencia de vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno, la entidad ha cumplido con sus obligaciones dentro de los parámetros que reglamentan la prestación de servicios de salud. Por lo cual, las pretensiones planteadas por el accionante no están llamadas a prosperar en este proceso y como tal debemos solicitar al despacho que se declare la IMPROCEDENCIA de la acción de tutela”
- **ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD:** guardó silencio.
- **HEALT & LIFE IPS expuso que:** “en nuestras bases de datos se encontró que la solicitud de ordenamiento y entrega de alimento



**Consejo Superior de la Judicatura  
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL  
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.  
Cundinamarca**

frente al paciente Ian Steven Torres La Rocha, no es atribuible a la IPS Health & Life IPS SAS, ya que la prescripción médica y la competencia de la solicitud recae directamente sobre la CAPITAL SALUD EPS, ya que no contamos con autorización para la prestación de servicios en referencia.

- Por lo anterior, de la manera más respetuosa le solicito al señor juez no se tenga en cuenta a nuestra IPS dentro del presente caso como consecuencia de lo mencionado anteriormente.”.

## **V. CONSIDERACIONES**

### **1. De la Competencia**

Es competente este Despacho Judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

### **2. Problema Jurídico y su Tesis**

2.1 Corresponde al Despacho determinar si: ¿en el presente asunto se encuentra configurado el fenómeno de temeridad de la acción de tutela?

**Tesis: Si**

### **3. Marco Jurisprudencial**

#### ***Sentencia T 162 de 2018***

*“Ahora bien, la temeridad, en sentido estricto, se configura cuando se presentan los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de*



Consejo Superior de la Judicatura  
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL  
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.  
Cundinamarca

*la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista.*

*2.2.4. El último de los elementos antes descritos, tiene lugar cuando la actuación del actor denota el propósito desleal de satisfacer su interés subjetivo a como dé lugar, aspecto que “deja al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción, o pretende a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de quien administra justicia”.*

*2.2.5. Por el contrario, la actuación no es temeraria, cuando si bien se comprueba la existencia de multiplicidad de peticiones de tutela, esta se funda en: (i) la falta de conocimiento del demandante; (ii) el asesoramiento errado por parte de abogados; o (iii) el sometimiento del actor a un estado de indefensión, “propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho”. En tales casos, “si bien la tutela debe ser declarada improcedente, la actuación no se considera ‘temeraria’ y, por ende, no conduce a la imposición de una sanción en contra del demandante”.*

*2.2.6. No obstante lo anterior, esta Corte ha determinado dos supuestos que permiten que una misma persona interponga nuevamente la acción de tutela, sin que dicha situación configure temeridad, y, por lo tanto, no procede su rechazo: (i) cuando surgen circunstancias fácticas o jurídicas adicionales; o, cuando (ii) no existió un pronunciamiento de fondo por parte de la jurisdicción constitucional sobre la pretensión incoada”*

#### **4. Del Caso en Concreto**

Corresponde al despacho establecer, si se presenta el fenómeno de la temeridad puesto que el accionante presuntamente ya presentó otra tutela relacionada con los mismos hechos ante la misma entidad.

Dispone el artículo 38 del Decreto 2551 de 1991, que: “(...) Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma



**Consejo Superior de la Judicatura  
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL  
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.  
Cundinamarca**

persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes".

Así lo sentenció la Corte Constitucional<sup>1</sup> cuando manifestó que:

*"Es así, como en aras de garantizar los principios de buena fe y economía procesal y, para evitar el uso desmedido de la acción de tutela, el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 38, previó que era contrario al Ordenamiento Superior, el uso abusivo e indebido de la acción de tutela, que se concreta en la duplicidad del ejercicio de la acción de amparo constitucional entre las mismas partes, por los mismos hechos y con el mismo objeto. Dispone, al respecto, la norma en cita:*

*"Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela se presente por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes".*

*En desarrollo del anterior precepto normativo, la Corte Constitucional ha establecido que la "temeridad" consiste en la interposición de tutelas idénticas, sin motivo expresamente justificado, contrariando el principio de buena fe previsto en el artículo 83 la Constitución Política; por lo tanto su prohibición busca garantizar la eficiencia y prontitud en el funcionamiento del Estado y de la administración de justicia".*

La misma corporación<sup>2</sup>, respecto de la cosa juzgada, sostuvo que: *"mediante sentencia de unificación SU-439 de 2017, reiteró que se configura cuando entre dos o más acciones de tutela se constatan los siguientes aspectos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de causa; e (iii) identidad de objeto.*

*Se presenta la identidad de partes en el caso que "ambas acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición de persona natural, ya sea obrando a nombre propio o a*

<sup>1</sup> Corte Constitucional, sentencia T-001 de 2016, M.P., Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-246 de 2018, M.P., ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO



Consejo Superior de la Judicatura  
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL  
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.  
Cundinamarca

*través de apoderado judicial, o por la misma persona jurídica a través de cualquiera de sus representantes legales”.*

La identidad de causa se configura en la medida que *“el ejercicio simultáneo o sucesivo de la acción se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa”.*

Existe identidad de objeto cuando *“las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o el amparo de un mismo derecho fundamental”*

En el presente caso, de las pruebas aportadas a la encuadernación se establece sin lugar a dudas, que la señora JENNIFER PAOLA TORRES ROCHA en calidad de agente oficiosa de su hijo IAN STEVEN TORRES ROCHA presentó acción de tutela contra la accionada. La actuación fue conocida por el JUZGADO 38 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA, dependencia que le asignó el número de radicado 2021-00257, en la que el accionante solicitó las mismas pretensiones que aquí se impetraron y que en dicha sentencia data el 23 de abril de 2021 la cual resolvió:

#### RESUELVE

**PRIMERO: Conceder** el amparo al derecho fundamental a la salud invocado por Jennifer Paola Torres Rocha, quien actúa como agente oficiosa de su hijo Iam Stiven Torres Rocha, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

**SEGUNDO:** En consecuencia, se le **ordena** a Capital Salud E.P.S.S., que dentro del lapso improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a entregar a Iam Stiven Torres Rocha los pañales –en las cantidades ordenadas- y el suplemento nutricional denominado “Ketocal”, con las características señaladas en las formulas médicas o MIPRES expedidas a favor del afiliado el 14 de abril de 2021.

**TERCERO: Negar** el amparo interpuesto por Jennifer Paola Torres Rocha, quien actúa como agente oficiosa de su hijo Iam Stiven Torres Rocha contra Health & Life I.P.S., en lo relacionado con, ordenar que se garantice el servicio de enfermería al agenciado.



Consejo Superior de la Judicatura  
**JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL**  
**MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**  
Cundinamarca

Decisión que no fue objeto de impugnación y a la fecha fue remitida a la Corte constitucional para su eventual revisión.

Por lo anterior, considera este Despacho, que la presente acción es idéntica a la que en su oportunidad conoció el JUZGADO 38 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA **quien ordeno a la entidad accionada, esto es a CAPITAL SALUD EPS que en lapso improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, proceda a entregar a IAN STEVEN TORRES ROCHA lo pañales y el suplemento nutricional denominado “KETOCAI” con las características señaladas en las formulas médicas o MIPRES expedidas a favor del afiliado** Así las cosas, se negará el amparo por cuanto se estructura el fenómeno de temeridad en tanto que el actor ya ha suscitado la misma controversia ante otra Sede Judicial, situación inadmisibles a la luz del artículo 38 *ibídem*.

Por último, se desvincularan a las demás entidades toda vez que no se avizora trasgresión alguna a los derechos fundamentales invocados por el accionante.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D. C.**, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

### FALLA

**PRIMERO: NEGAR** la acción de tutela instaurada por la señora **JENNIFER PAOLA TORRES LA ROCHA** quien actúa como agente oficiosa de su hijo **IAN STEVEN TORRES LA ROCHA** por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: DESVINCULAR** de la presente acción de tutela a **ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD y HEALT & LIFE IPS** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: NOTIFICAR** esta decisión a los interesados, por el medio más expedito posible (art. 30 Decreto 2591 de 1991).



**Consejo Superior de la Judicatura  
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL  
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.  
Cundinamarca**

**CUARTO:** En caso de no ser impugnada la presente decisión, envíese las presentes diligencias a la Corte Constitucional para eventual revisión, conforme a lo determinado en el inciso segundo del art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

**QUINTO:** Una vez regrese la tutela de la Honorable Corte Constitucional - *excluida de revisión*-, sin necesidad de ingresar el expediente al Despacho, por Secretaría archívense las diligencias.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

**LUIS CARLOS RIAÑO VERA**

**Juez**

**Firmado Por:**

**Luis Carlos Riaño Vera**

**Juez Municipal**

**Civil 037**

**Juzgado Municipal**

**Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.**

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:

**5896dc11d970c99bba04d220980a05281059322fab8a0e6d0305bc71736fd288**

Documento generado en 08/09/2021 04:22:26 p. m.

Rad. No. 11001-40-03-037-2021-00714-00  
Accionante: JENNIFER PAOLA TORRES LA ROCHA  
Accionado: CAPITAL SALUD EPS



**Consejo Superior de la Judicatura  
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL  
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.  
Cundinamarca**

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**