

JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ



Bogotá D.C., seis (06) de octubre de dos mil veinte (2020)

Radicado: 110014003032**20200058200**.
Asunto: Tutela
Accionante: Edwin Alfonso Losada Vargas.
Accionado: Salud Total EPS y Audifarma.
Decisión: Niega.

Se resuelve la acción de tutela de la referencia, en la cual se vinculó al Virrey Solís IPS y Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, conforme los siguientes

ANTECEDENTES

El accionante impetró el resguardo de su garantía suprallegal a la salud presuntamente lesionada por las entidades accionadas, puesto no le han autorizado ni entregado los medicamentos para su tratamiento neurológico, esto es, Gabapentina y Tapentadol, además de las citas para medicina interna y/o Neurología.

Por lo anterior, deprecó que se le autoricen y entreguen dichos medicamentos y que se autoricen y programen las citas requeridas.

La IPS Virrey Solís solicitó ser desvinculada de la acción al considerar que no era la entidad llamada a responder por las pretensiones del accionante, agregó que el deber de autorizar y entregar los medicamentos y citas requeridas es de la EPS.

Salud Total EPS solicitó negar las pretensiones del accionante pues no se han vulnerado sus derechos fundamentales, pues ha utilizado documentos falsos para obtener citas y medicamentos que no han sido ordenados por su galeno tratante, razón por la cual lo ha denunciado ante la Fiscalía General de la Nación, agregó que se realizó la última entrega de los medicamentos requeridos y las citas deprecadas en el mes de agosto hogano, conforme a la última orden médica dada para tal efecto. Añadió que existe temeridad en la solicitud del reclamante, puesto que existe otra tutela en el Juzgado 22 Penal del Circuito por las mismas pretensiones, la cual fue concedida a favor del quejoso, sin embargo, no ha iniciado el incidente de desacato correspondiente; también indicó, que ha presentado múltiples

acciones constitucionales intentando coaccionar a la EPS a brindar servicios sin que él cumpla sus obligaciones como usuario.

El ADRES solicitó declarar la falta de legitimación por pasiva, puesto que las pretensiones de la tutelante no son de su competencia; sumó que ello le corresponde a la EPS a la cual se encuentra afiliado el reclamante.

Audifarma imploró negar la acción comoquiera que no es el encargado de emitir autorizaciones, indicó que ello le corresponde a la EPS.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, con el fin de que en su caso, y consideradas las circunstancias específicas, y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.¹

En el *sub lite*, se advierte que el accionante solicita la protección a su derecho fundamental a la salud, presuntamente vulnerado por la EPS accionada, no obstante, se procede a estudiar la figura de temeridad alegada por la convocada.

La temeridad ha sido definida en nuestro ordenamiento jurídico en el inciso 1º del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 que establece:

*“Cuando, **sin motivo expresamente justificado**, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, **se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes**”* (Resaltado fuera del original).

Así mismo, sobre su configuración, la Corte Constitucional ha indicado:

*“La Sentencia T-045 de 2014 advirtió que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: **(i) identidad de partes; (ii) identidad de***

¹ Sentencia, T-001 de 1992.

hechos; **(iii)** identidad de pretensiones y **(iv)** la ausencia de justificación razonable en la presentación de la nueva demanda vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del demandante. En la Sentencia T-727 de 2011 se definió los siguientes elementos “(...) **(i)** una **identidad en el objeto**, es decir, que “las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental”; **(ii)** una **identidad de causa petendi**, que hace referencia a que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa; y, **(iii)** una **identidad de partes**, o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado”

En caso de que se configuren los presupuestos mencionados anteriormente, **el juez constitucional no solo debe rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, sino que además deberá imponer las sanciones a que haya lugar**” (C.C. Sentencia T-272 de 2019). (Resaltado en el original).

Y añadió:

“no resulta procedente, de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de [la Corte Constitucional], tramitar una acción de tutela cuando se constata la existencia de un intento previo y, en los dos procesos, coinciden unas mismas partes, una misma solicitud y unas mismas razones” (C.C.Sentencia T-507 de 2010).

y en el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia aportó:

“El abuso de este mecanismo especial de protección constitucional para efectos de obtener múltiples pronunciamientos a partir del mismo caso, ocasiona un perjuicio para toda la sociedad e implica una pérdida directamente en la capacidad judicial del Estado para atender los requerimientos del resto de la sociedad” (CSJ STC, 3 de mayo de 2002, rad. 2002-00010-00, reiterada en STC, 8 de mayo de 2012, rad. 2012-00017-01).

Discurrido lo anterior, en el asunto en concreto se avizora que no se cumplen los requisitos antes indicados, pues la acción constitucional que cursó en el Juzgado 71 Penal Municipal con Función de garantías, modificado en segunda instancia por el Juzgado 22 Penal del Circuito con Funciones de conocimiento, interpuesta por el aquí accionante, no tienen identidad de pretensiones y hechos, con la aquí interpuesta.

Lo anterior, debido a que si bien el accionante realizó las mismas pretensiones que presentó en la acción de la referencia, lo cierto es que estas se inmiscuyen entre muchas más pretensiones, pues solicitó gran cantidad de medicamentos, consultas e incluso un tema de afiliación, pedimentos que no se estudian dentro de la presente acción constitucional, y que permiten deducir, que no existe una identidad de objeto ni causa petendi, que den lugar a la existencia de temeridad por parte del quejoso.

Ahora bien, se advierte que la tutela emitida por el Juzgado 22 Penal del Circuito con funciones de conocimiento, dispuso:

*“**Ordenar** al Representante legal y/o quien haga sus veces de SALUD TOTAL EPS, quien en el término de cuarenta y ocho (48) horas, si aún no lo ha hecho, active en su sistema de salud a **EDWIN ALFONSO LOSADA VARGAS** y le garantice la continuidad del servicio médico que requiere y llegare a requerir, siempre y cuando exista orden médica vigente, los medicamentos y/o procedimientos estén prescritos por el médico tratante, y el accionante suscriba acuerdo de pago en los términos que demanda el artículo 2.1.9.3 del Decreto 780 de 2016, hasta que logre trasladarse al régimen subsidiado.”* (Subrayado fuera del original).

Conforme a lo antes dicho, especialmente respecto a la parte antes subrayada, se avizora que no le corresponde a este despacho entrar a estudiar la entrega de medicamentos y servicios médicos pretendidos por el reclamante, ya que cuenta con una orden constitucional al respecto, por ende, si lo que pretende es el cumplimiento de lo allí ordenado, cuenta con la posibilidad de promover incidente de desacato en los términos del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 que dice:

“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.”

Así mismo, la Corte Constitucional ha dicho que es inviable instaurar una acción constitucional para exigir el cumplimiento de una sentencia de tutela previa, máxime cuando se poseen otros medios jurídicos para obtener su solución, al respecto es la T-956 de 2010:

La tendencia marcada en los pronunciamientos de esta Corte, ha sido radical en el entendido que es improcedente toda acción de tutela interpuesta para obtener el cumplimiento de una anterior.

En consecuencia, lo pretendido por el señor Losada, respecto a sus medicamentos y citas médicas, ya se encuentra solucionado y protegido constitucionalmente por los fallos de los juzgados 71 Penal Municipal con Función de garantías y por el Juzgado 22 Penal del Circuito con Funciones de conocimiento, quienes deben adelantar los procedimientos correspondientes contra Salud Total EPS, previo, claro está, la solicitud de la parte interesada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Dos Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: Negar el amparo reclamado por Edwin Alfonso Losada Vargas por las razones esbozadas.

Segundo: Comunicar la presente decisión a los interesados por el medio más expedito, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: Si no fuere impugnada, **enviar** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OLGA CECILIA SOLER RINCÓN
Juez

Firmado Por:

OLGA CECILIA SOLER RINCON
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 032 CIVIL MUNICIPAL DE 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: **c80e9d154496c0006d96a21f3bd266af0f8693598660e96a3becf09da41ce77f**
Documento generado en 06/10/2020 09:01:29 p.m.