

JOSE JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
Manizales, nueve (9) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Acción de Tutela
Accionante	ROSALBA NOREÑA DE LOPEZ C.C. 24.315.815
Accionada	NUEVA EPS
Radicado	17001-31-03-006-2021-00086-00
Fallo N°	35

Procede el Despacho a emitir el fallo correspondiente en la acción de tutela de la referencia, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la *“VIDA, A LA SALUD, A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, DIGNIDAD HUMANA Y SEGURIDAD SOCIAL”*.

ANTECEDENTES

Pretende la señora ROSALBA NOREÑA DE LOPEZ que se le protejan sus derechos fundamentales y se ordene a la NUEVA EPS “proceda a SUMINISTRAR un GLUCOMETRO NUEVO” y se le garantice el tratamiento integral para su patología.

El soporte fáctico de la demanda es el siguiente:

- Aduce que fue diagnosticada con *“HIPERTENSION ESENCIAL Y DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE”*

requiriendo la medición de “glucosa en la sangre motivo por el cual requiero tener un GLCOMETRO”.

- Que la NUEVA EPS le proporcione un GLUCOMETRO el que se le “daño, no prende, le cambie la pila, pero aun así no funciona; este no se dañó por mal uso ya que yo lo cuido mucho porque es muy importante para mi salud”.
- Que la EPS no le proporciona otro porque el que tiene debe durarle “5 años”.

I. Admisión y notificación

Por auto calendado el 6 de abril de 2021, fue admitida la acción en referencia.

II. Posición de la entidad accionada

La NUEVA EPS comenzó por indicar que ante el Juzgado Tercero Penal del circuito de Manizales en abril 2 de 2014 se tramitó acción de tutela donde se ordenó:

“SEGUNDO: ORDENAR a la Nueva EPS que en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, realice todas las actuaciones administrativas pertinentes para que de manera efectiva se entregue los medicamentos INSULINA GLARGINA e INSULINA HUMANA GLULISINA, en la cantidad y calidad establecida por el galeno tratante y que requiere la accionante de una manera prioritaria.

TERCERO: CONCEDER el tratamiento integral que requiera la

señora ROSALBA NOREÑA DE LÓPEZ como consecuencia de su patología Diabetes Mellitus no insulino dependiente, ...”.

Que a la accionante se le suministro el insumo denominado glucómetro en el año 2019 y el mismo tiene una garantía por tres años, “por lo tanto, el (sic) accionante debe pasar este insumo por garantía, Además no se allega nueva orden médica”.

Pide se niegue la acción por una “posible temeridad”; se niegue la solicitud de tratamiento integral y no se acceda a la entrega de glucómetro.

CONSIDERACIONES

1. Procedencia

La acción de tutela consagrada en el art. 86 de la Constitución Nacional, es un mecanismo subsidiario y residual instituido para la defensa de los Derechos Fundamentales de las personas cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

2. Legitimación

Por activa: Conforme lo establece el artículo 10 inciso 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción la eleva quien se ve afectado con la conducta de la entidad prestadora de salud.

Por Pasiva: La acción se dirige contra la NUEVA EPS entidad encargada de la prestación de los servicios de salud al accionante quien se encuentra afiliada al régimen contributivo, y a quien se le endilgan los hechos vulneratorios de Derechos fundamentales cuya protección se depreca.

3. Problema jurídico

Corresponde al despacho determinar si existe vulneración a los derechos fundamentales de la señora Rosalba Noreña de López por parte de la NUEVA EPS, al no suministrarle un nuevo glucómetro que requiere para controlar la glucosa en la sangre y realizar el debido tratamiento para la DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE que padece.

4. Antecedentes Normativos y Jurisprudenciales aplicables al caso

4.1 Configuración de la actuación temeraria y la cosa juzgada constitucional en la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia

Art. 37 del Decreto 2591 de 1991:“(…) *El que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos. Al recibir la solicitud, se le advertirá sobre las consecuencias penales del falso testimonio.*”

Al respecto la Corte ha reiterado:

“Las instituciones de la cosa juzgada y la temeridad pretenden evitar la presentación sucesiva, además de múltiple de las acciones de tutela. Al mismo tiempo, es evidente que estos conceptos cuentan con diferencias claras, que los llevan a configurarse como elementos disímiles. Sin embargo, ello no es impedimento para que en un caso concreto confluyan tanto la cosa juzgada como la temeridad. A partir de esa complejidad, el juez constitucional es el encargado de establecer si ocurre su configuración en cada asunto sometido a su competencia.”¹

Debe tener en cuenta los ciudadanos que la Corte ha planteado posibles hipótesis, vislumbrando consecuencias para evitar desgastar el aparato judicial, sin que ello afecte derechos fundamentales. Por esto la Corte:

“En este orden de ideas, en aquellas eventualidades que un ciudadano frustrado en sus pretensiones constitucionales pretende el uso continuado de la acción de tutela, con la finalidad de insistir en sus peticiones ante distintas jurisdicciones, estas nuevas acciones no serán resueltas de fondo puesto que el asunto ha sido decidido previamente y se ha consolidado la cosa juzgada constitucional. Además, cabe precisar que el ciudadano que actúa de esta forma, se somete a una posible sanción representada en multas pecuniarias o sanciones penales, según lo dispone el artículo anteriormente citado y el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, que dispone: “Si la tutela fuere rechazada o denegada por el

¹ Sentencia T-001 de 2016 M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

juez, éste condenará al solicitante al pago de las costas cuando estimare fundadamente que incurrió en temeridad.”²

Precisando el Alto Tribunal Constitucional de la siguiente forma de manera reciente:

“Uno de los requisitos que debe acatarse es no haber interpuesto previamente una acción de tutela contra la misma parte, por los mismos hechos y con las mismas pretensiones. Por ello, el artículo 37 del mencionado decreto 2591 establece que quien “interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos.” Las consecuencias de la interposición de dos o más acciones de tutela con esas características han sido estudiadas ampliamente por esta Corte Constitucional. Así pues, si no existe un motivo expresamente justificado para presentar la misma acción de tutela más de una vez, esta se considera temeraria, tal como lo dispone el artículo 38 del mencionado decreto.”³

7. Ley 1751 de 2015 – Ley Estatutaria de Salud

La caracterización de la salud como derecho fundamental autónomo fue reiterada por el legislador en la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la cual tuvo su principal sustento jurídico en las sentencias de la Corte Constitucional T-760 de 2008 y la sentencia T-853 de 2003, providencias que sirvieron para establecer normativamente la obligación del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para brindar a las personas acceso integral al servicio de salud^[43].

² Sentencia T-019 de 2016 M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

³ Sentencia T-280 de 2017 M.P. JOSÉ ANTONIO CEPEDA AMARÍS

La Ley Estatutaria de Salud estableció en sus artículos 1 y 2 la naturaleza y el contenido del derecho a la salud y reconocieron su doble connotación (i) como derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación y la promoción en salud; y, (ii) como servicio público esencial obligatorio, cuya prestación eficiente, universal y solidaria se ejecuta bajo la responsabilidad del Estado.

Frente a la salud como servicio público, la Ley Estatutaria 1751 estableció que el derecho fundamental a la salud incluye los elementos esenciales de:

(i) continuidad (ii) oportunidad; (iii) integralidad; y, (iv) accesibilidad, los cuales resultan relevantes en el caso bajo estudio.

(i) El principio de **continuidad** en el servicio de salud establece que las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua, en donde una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas. Frente a esto, la Corte ha manifestado que *“una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente”* [\[44\]](#).

(ii) El principio de **oportunidad** por su parte, establece que la prestación de los servicios y tecnologías de salud deben proveerse sin dilación alguna, en donde el usuario pueda gozar de la prestación de estos servicios, en el momento que corresponda para recuperar su salud y sin sufrir mayores dolores y deterioros.

Igualmente, el principio de oportunidad incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario y con el propósito de que se le brinde el tratamiento adecuado. Precisamente, la Corte ha sostenido que *“este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médicos”*^[45].

(iii) Con referencia al principio de **accesibilidad**, la Ley Estatutaria de Salud manifiesta que los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. Esta accesibilidad comprende corresponde a *“un concepto amplio que incluye el conjunto de medidas dirigidas a facilitar el acceso físico a las prestaciones del sistema, sin discriminación alguna, lo que, a su vez, implica que los bienes y servicios estén al alcance geográfico de toda la población, en especial de los grupos vulnerables”*^[46].

(iv) Por último, el principio de **integralidad**, consagrado en el artículo 8º de la Ley Estatutaria 1751 establece que los servicios y tecnologías de salud deben ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. De igual manera, este artículo establece que no podrá fragmentarse la

responsabilidad en la prestación de un servicio específico, en desmedro de la salud del usuario...”.⁴

5. El caso concreto:

La señora Rosalba Noreña de López manifiesta que fue diagnosticada con “HIPERTENSION ESENCIAL Y DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE” Y que para controlar la glucosa en la sangre la NUEVA EPS le autorizo un glucómetro el cual se dañó, negándose la entidad a entregarle otro. Pide que se le tutelen sus derechos y se le otorgue tratamiento integral para su patología.

A esta acción se anexo por la EPS fotocopia del fallo proferido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la ciudad, donde se concedió *“el tratamiento integral que requiera la señora ROSALBA NOREÑA DE LÓPEZ como consecuencia de su patología Diabetes Mellitus no insulino dependiente”*.

La Corte Constitucional ha sido reiterativo al indicar que el principio de integralidad *“se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y*

⁴ T-436 de 2019

después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones”^[47].

Así las cosas y, en atención a la jurisprudencia transcrita se concluye, que como el glucómetro requerido para medir la glucosa de la sangre y tratar la patología de Diabetes Mellitus hace parte del tratamiento integral que se concedió en el fallo de tutela adelantado por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de esta ciudad, la entrega de uno nuevo debe de ser objeto de estudio en el trámite incidental ante ese despacho y no a través de esta otra acción.

Por lo tanto, se negará esta acción y se dispone a enviar copias al Juzgado Tercero Penal del Circuito para el trámite correspondiente.

Por lo expuesto, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Manizales, Caldas, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR esta ACCION TUTELAR instaurada por la señora ROSALBA NOREÑA DE LOPEZ contra la NUEVA EPS, por lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: ORDENAR enviar copias al Juzgado Tercero Penal del circuito de la ciudad para lo de su cargo.

TERCERO: Notificar a las partes por el medio más expedito y eficaz, con la advertencia de que podrá ser impugnado dentro de los tres (3) siguientes a su notificación.

CUARTO: Enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ**

Firmado Por:

**GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 006 CIVIL DEL CIRCUITO MANIZALES**

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:

**3f516b2b001b054b950afad99a386b05d08f0893f9e3539fd726a5
3a7e9ca678**

Documento generado en 09/04/2021 05:35:59 PM

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