



JUZGADO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS
CAUSAS LABORALES

Referencia	Acción de Tutela
Accionante:	Paloma Gallego Rivera
Agente Oficiosa	Luz Amparo Rivera Cortes
Accionado:	EPS Sanitas
Radicación:	63-001-41-05-001- 2022-00430-00

**Armenia, Diecisiete (17) de noviembre de dos mil
veintidós (2022).**

SENTENCIA DE TUTELA.

Decide el despacho en primera instancia la acción de tutela promovida por **Luz Amparo Rivera Cortes** agente oficiosa de **Paloma Gallego Rivera** en contra de **EPS Sanitas**.

I. ANTECEDENTES

Paloma Gallego Rivera representada por su madre **Luz Amparo Rivera Cortes** promovió la acción constitucional con el propósito que se le amparen sus derechos fundamentales *a la “salud y vida digna”*, mismos que, supuestamente fueron transgredidos por la entidad accionada.

Como fundamento de la acción señaló que la menor se encuentra afiliada a la EPS Sanitas desde noviembre 01 de 2021.

Señala que desde el 25 de octubre de 2016 fue diagnosticada de diabetes Mellitus tipo I, enfermedad autoinmune crónica, la cual hace que su páncreas no produzca la insulina que requiere su organismo para

sobrevivir y requiere entre otros cuidados dos tipos de insulina, una de acción lenta para las funciones autónomas del organismo y otra de acción rápida para atender el aumento de la glucosa en sangre luego de la ingesta de alimentos.

Indica que los medicamentos fueron ordenados por su médico tratante y han sido suministrados, no obstante, el endocrinólogo pediatra le ordeno la insulina con el nombre comercial toujeo, y al no autorizarlos le pidieron que la orden fuera dada de manera genérica para la insulina glargina.

Aduce que como el endocrinólogo pediatra se encuentra en Pereira, espero la cita con pediatra, quien el pasado 27 de octubre las ordeno, sin embargo, no la han autorizado, y al no realizarse la entrega de los medicamentos que requiere se pone en peligro su vida.

Manifiesta que con anterioridad la EPS Sanitas le negó el suministro del sensor de glucosa, razón por la que debió acudir al juez de tutela para que le fueran amparados sus derechos a la salud y a la vida, amparo que fue otorgado, negándose el tratamiento integral al no existir prueba de que la entidad fuera renuente de manera sistemática, pero nuevamente ha negado los medicamentos vitales para la salud de la menor, razón por la que solicita el tratamiento integral para no tener que recurrir a la tutela y le sean suministrados los medicamentos de manera permanente

En respuesta la **EPS Sanitas** expuso que la menor se encuentra afiliada como beneficiaria amparada de su madre

Luz Amparo Rivera Cortes, quien ostenta la condición de cotizante dependiente de la empresa Dirección Seccional de Administración Judicial de Armenia.

Indica que el diagnóstico de Paloma Gallego Rivera es E109 DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE SIN MENCION DE COMPLICACION.

Que el área médica indica: *“Usuaria con diagnóstico de diabetes mellitus insulino dependiente a la cual se le ha brindado el tratamiento adecuado y la cobertura de los servicios y medicamentos de acuerdo a las prescripciones médicas, verificando lo solicitado por la accionante se adjunta comprobantes de entrega de los medicamentos e insumos por parte de la farmacia CRUZ VERDE.”*

Solicita no se acceda al tratamiento integral, toda vez que no se cuenta con orden o prescripción médica y no se puede presumir que en el futuro EPS SANITAS S.A vulnerará o amenazará los derechos fundamentales y los hechos no han ocurrido o se ignora si ocurrirán.

Para resolver basten las siguientes,

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Al tenor del **artículo 86 de la C.P**, la accion de tutela es un mecanismo preferente y sumario de defensa judicial de derechos fundamentales cuando quiera que éstos esten vulnerados por la accion u omision de cualquier autoridad publica, o privada en los casos previstos en la ley.

El **artículo 6 del Decreto 2591 de 1991** dispone que la accion de tutela tiene un carácter subsidiario, por lo que

solo procede cuando quiera que el afectado no tenga otro medio de defensa judicial; tambien cuando existiendo el mecanismo i) se ejerza la accion como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o ii) éste resulte ineficaz, caso en el que la tutela se convierte en un mecanismo de proteccion definitivo **(T-177 de 2013)**.

DE LA COSA JUZGADA Y LA TEMERIDAD

La Corte Constitucional ha considerado que las acciones de tutela también están sometidas a los parámetros de la cosa juzgada. Así pues, una sentencia proferida en el marco de una acción de tutela hace tránsito a cosa juzgada constitucional cuando es seleccionada para revisión por parte de la Corte Constitucional y se ha emitido el fallo respectivo o, surtido el trámite de selección, la sentencia no haya sido escogida para revisión y fenece el término establecido para que se insista en su selección.

Igualmente, ha identificado tres características que permiten advertir cuándo se vulnera el principio de la cosa juzgada en este tipo de acciones. En las sentencias T019/16 y T-427/17, precisó: *“(i) que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; (ii) que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de partes; (iii) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; (iv) que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos”*.

Por consiguiente, para que se configure el fenómeno de cosa juzgada, es necesario que se presente la triple identidad de causa, objeto y partes; y, que el proceso de tutela anterior surta el trámite de selección ante la Corte Constitucional.

En sentencia T-219 de 2018 la Corte dijo que cuando entre la acción de tutela que hizo tránsito a cosa juzgada y la nueva tutela se presentan algunas variaciones entre las partes, los hechos o las pretensiones, también puede haber cosa juzgada, pues el análisis que se hace entre las acciones es más profundo, de manera que “no se basta con la coincidencia formal sino con una verificación de la coincidencia material entre los dos procesos, a pesar de las pequeñas diferencias”.

En el mismo sentido, la sentencia T-427 de 2017 concluyó que:

“[A]lgunas alteraciones parciales a la identidad no necesariamente excluyen la cosa juzgada, ya que, de lo contrario, accionar a una persona más o una menos puede significar, en todo caso, una identidad de sujetos. De igual modo, una variación de los hechos o un nuevo elemento que no tiene incidencia en las pretensiones ni en la decisión, tampoco puede ser razón per se para afirmar que no hay identidad de pretensiones, pues, agregar un hecho nuevo que no tenga incidencia en la decisión no puede justificar reabrir una controversia que ha cumplido el correspondiente trámite. Finalmente tener un mismo objetivo y pretensión no significa que deba existir una redacción idéntica de las pretensiones de las dos acciones, sino, en cambio, que el juez pueda verificar que materialmente existe una pretensión equivalente”

De otro lado, el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 37 establece que al interponerse una acción de tutela, deberá manifestarse bajo la gravedad de juramento que no ha presentado otra acción de esa misma naturaleza bajo los mismos hechos y derechos, pues al presentarse múltiples solicitudes de amparo, podría configurarse actuación temeraria de que trata el artículo 38 de dicha norma.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido subreglas jurisprudenciales para establecer si una actuación es temeraria. En la Sentencia T-280 de 2017 expuso:

“...la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; e (iii) identidad de pretensiones. Adicionalmente, debe verificarse que no exista un motivo expreso que permita justificar la multiplicidad de acciones, es decir, debe probarse una actuación de mala fe o un abuso del derecho a la administración de justicia por parte del accionante. La Sala resalta que la jurisprudencia constitucional precisó que el juez de amparo es el encargado de establecer en cada caso concreto la existencia o no de la temeridad”.

Ahora bien, al ser dos fenómenos distintos, pero relacionados, pues una actuación temeraria atenta contra el principio de cosa juzgada, se pueden presentar situaciones en que una de estas figuras se presente sin la presencia de la otra o que tengan lugar coetáneamente:

“i) que exista cosa juzgada y temeridad, por ejemplo en las circunstancias en que se interpone una acción de tutela sobre una causa decidida previamente en otro proceso de la igual naturaleza, sin que existan razones que justifiquen la nueva solicitud; ii) otras en las que haya cosa juzgada, pero no temeridad, acaece como caso típico, cuando de buena fe se interpone una segunda tutela debido a la convicción fundada que sobre la materia no ha operado el fenómeno de la cosa juzgada, acompañada de una expresa manifestación en la demanda de la existencia previa de un recurso de amparo; y iii) los casos en los cuales se configure únicamente temeridad, una muestra de ello acontece en la presentación simultánea de mala fe de dos o más solicitudes de tutela que presentan la tripe identidad a la que se ha aludido, sin que ninguna haya hecho tránsito a cosa juzgada” (T280 de 2017).

CASO CONCRETO

En el presente caso, la señora LUZ AMPARO RIVERA CORTES actuando como agente oficiosa de la menor PALOMA GALLEGO RIVERA solicita el amparo de su derecho fundamental a la salud y vida digna, al no entregarse por parte de la entidad accionada las insulinas y demás medicamentos que fueron ordenados por su médico tratante endocrinólogo pediatra y pediatra, tales como:

Insulina Glargina 300UI/mL (450 UI/ 1.5ml) Sol Iny Jer Prell (Pen) Inyectar (vía subcutánea) 55 UI en la mañana, 0 UI en la tarde, por 90 día(s). Aplicar 55 unidades a las 6:40am - formula por 3 meses. Variar el lugar de aplicación. **Atorvastatina** 20mg Tableta con o sin Recubrimiento Tomar (vía Oral) 1 tableta cada 24 hora(s) por 90 día(s). dar una tableta diaria por 3 meses 90 (noventa) tableta 3 3. **Insulina Lispro** 100UI/mL (300UI/3mL) Solución Inyectable Auto inyector Prellenado (Pen) x 3mL Inyectar (vía subcutánea) 15 UI antes del desayuno, 15 UI antes del almuerzo, 15 UI antes de la cena, por 90 día(s). Aplicar 15 4050 (cuatro mil cincuenta) UI 3

Teniendo en cuenta la manifestación realizada por la señora Luz Amparo de que había presentado una acción de tutela en contra de la entidad accionada, se solicitó por el despacho la acción de tutela tramitada ante el Juzgado Tercero Municipal para Adolescentes con Funciones de Control de Garantías radicada bajo el No. 2021-00164 en la que la señora Luz Amparo Rivera Cortes actúa como agente oficiosa de la menor PALOMA GALLEGO RIVERA en contra de la EPS Sanitas, dentro de la cual se profirió sentencia el día 03 de enero de 2022 así:

“En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES CON FUNCIONES DE CONTROL DE

GARANTÍAS DE ARMENIA, QUINDÍO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO: TUTELA LOS DERECHOS FUNDAMENTALES a la SALUD y a la VIDA DIGNA, pertenecientes a la menor PALOMA GALLEGO RIVERA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En consecuencia, se ADOPTA, como DEFINITIVA, la MEDIDA PROVISIONAL aquí decretada, ORDENÁNDOLE a la EPS SÁNTAS que, dentro del término de 48 horas, contado a partir de la notificación del fallo, proceda a suministrarle a la menor PALOMA GALLEGO RIVERA el insumo denominado SENSORES DE MONITOREO CONTINUO DE GLUCOSA FREESTYLE, mismo que fue ordenado por el galeno tratante.

TERCERO: Se le ORDENA a la E.P.S. SÁNTAS que le suministre a la menor PALOMA GALLEGO RIVERA el correspondiente tratamiento integral requerido para aliviar la patología que actualmente padece y que fuera motivo de presentación de esta acción de tutela, esto es, DIABETES MELLITUS TIPO I, tratamiento integral que se ceñirá únicamente a las directrices médicas dadas por el galeno tratante.

CUARTO: Notifíquese la presente decisión, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y, si no fuere impugnada, envíese la actuación a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, advirtiéndole que, de ser excluida, serán archivadas las diligencias.”

La citada providencia, no fue impugnada, se encuentra en firme y fue excluida de revisión por parte de la H. Corte Constitucional.

En consecuencia, el despacho pasa a establecer si se configuran los tres elementos, llevando a cabo la comparación entre el proceso con radicado No. 63-001-40-71-003-2021-164 que conoció el Juzgado Tercero Penal

Municipal para Adolescentes con Funciones de Control de Garantías y el proceso que se adelanta en este despacho judicial.

1) **IDENTIDAD DE PARTES:** En las dos acciones constitucionales la accionante es PALOMA GALLEGO RIVERA quien actúa a través de su agente oficiosa señora LUZ AMPARO RIVERA CORTES.

2) **IDENTIDAD DE CAUSA PETENDI:**

Acción de Tutela adelantada en el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Funciones de Control de Garantías	Acción de Tutela adelantada en este despacho judicial
-Ordenar a la EPS Sanitas o quien corresponda que en el término de 48 horas entregue los sensores de glucosa intersticial Freestyle libre Abbott, cambio cada 14 días. -Ordenar al Director General de la EPS Sanitas o a quien corresponda que GARANTICE LA ENTREGA PERMANENTE Y OPORTUNA de los anteriores dispositivos en la cantidad y periodicidad que se requiera para el tratamiento específico teniendo en cuenta la enfermedad crónica que padece. -Ordenar el tratamiento integral a Paloma para la diabetes tipo 1 que padece,	- Ordenar a la EPS Sanitas o quien corresponda que en el término de 48 horas entregue Las insulinas y demás medicamentos que fueron ordenados por su médico tratante endocrinólogo pediatra y pediatra, respectivamente: Insulina Glargina Atorvastatina, Insulina Lispro - Ordenar al DIRECTOR GENERAL DE LA EPS Sanitas o a quien corresponda que GARANTICE LA ENTREGA PERMANENTE Y OPORTUNA de los anteriores dispositivos en la cantidad y periodicidad que se requiera para el tratamiento específico teniendo en cuenta la enfermedad crónica que padece. - Ordenar el tratamiento integral a Paloma para la

con el fin de que no sea necesario acudir a la acción de tutela para que se le suministren los medicamentos, procedimientos, dispositivos y cualquiera otro avance tecnológico que le permita el control óptimo de su diabetes y mejorar su calidad de vida. -Prevenir para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar esta tutela y que si lo hacen serán sancionadas conforme lo dispone el Art. 52 del Decreto 2591/91	diabetes tipo 1 que padece, con el fin de que no sea necesario acudir a la acción de tutela para que se le suministren los medicamentos, procedimientos, dispositivos y cualquiera otro avance tecnológico que le permita el control óptimo de su diabetes y mejorar su calidad de vida. - Prevenir para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar esta tutela y que si lo hacen serán sancionadas conforme lo dispone el art. 52 del Decreto 2591/91 (arresto, multa, sanciones penales).
---	---

Con lo anterior se advierte que, aunque el único hecho nuevo que se presenta en la acción de tutela es el suministro de los medicamentos Insulina Glargina Atorvastatina, Insulina Lispro, no dan lugar a un pronunciamiento diferente al proferido por el Juez de conocimiento.

En este orden de ideas, en el proceso de la referencia se dan todos los presupuestos para la configuración de la cosa juzgada, sumado a ello es evidente que la pretensión principal es la entrega de medicamentos y el tratamiento integral para la patología presentada por la menor “DIABETES MELLITUS TIPO I”. Si bien la presente acción se hizo con el fin de obtener la entrega de las insulinas ordenadas por el médico tratante se analizaron estos

tópicos que fueron objeto de decisión por parte del Juzgado Tercero Municipal para Adolescentes con Funciones de Control de Garantías, al ordenar el tratamiento integral aduciendo:

“De otro lado, en cuanto al tratamiento integral solicitado por la parte accionante, encuentra el despacho que es procedente ordenar el mismo, toda vez que la menor PALOMA GALLEG0 RIVERA, en razón a su patología (DIABETES MELLITUS TIPO I), requiere de controles periódicos, medicación y procedimientos médicos, cuya demora en la asignación de citas para valoración y práctica de los mismos puede causar un grave deterioro en su salud y poner en riesgo su vida. Así las cosas, es preciso garantizarle a la actora la continuidad en el tratamiento iniciado, sin dilaciones injustificadas y abarcando todos los servicios que requiera para el manejo de su enfermedad, precisando que dicho tratamiento debe ser garantizado en lo que tiene que ver con el diagnóstico dado por su médico tratante, y que en esta oportunidad se denomina DIABETES MELLITUS TIPO I, hasta la recuperación total de la paciente, según lo ha sostenido la Corte Constitucional. Ello, para que su tratamiento no se vea trastornado, tal y como sucedió en este evento, pues, reiteramos, ello pone en riesgo su vida.

Bajo estas precisiones, este despacho declarará la configuración del fenómeno jurídico de la cosa juzgada constitucional y, como consecuencia, negará las pretensiones de la acción constitucional al ser improcedente, pues los medicamentos solicitados en la presente acción se encuentran incluidos en el tratamiento integral ordenado para la patología “DIABETES MELLITUS TIPO I” sin que fuera necesaria la presentación de una nueva acción de tutela y en su defecto poner en conocimiento del Juez que profirió la decisión el incumplimiento de la sentencia proferida.

Finalmente, es deber del Juez determinar si se actuó de manera temeraria, lo que daría lugar a la imposición de la sanción pecuniaria establecida en el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, pues al sentir de este despacho no se está en presencia de una actuación temeraria por parte de la accionante y su agente oficiosa, como quiera que tal como lo indicó la agente oficiosa ha tenido que realizar varios trámites ante las EPS que atendían a la menor, pues manifestó que ante Medimas anterior EPS tramitó acción de tutela que negó el tratamiento integral llevándola a confusión frente al fallo proferido en contra de la EPS Sanitas con la cual se encuentra vinculada hace poco, dando lugar a que se abstenga de imponer sanción alguna, en su lugar, se le exhortará para que se abstenga en el futuro, so pena de las consecuencias sancionatorias a las que legalmente hubiere lugar, de interponer acción de tutela alguna respecto de los mismos hechos o derechos y contra las mismas partes o accionados.

En razón a todo lo expuesto y sin que sean necesarias otras consideraciones, se declarará improcedente el amparo solicitado.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Armenia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por PALOMA GALLEGO RIVERA a través de su agente oficiosa, al configurarse el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: EXHORTAR a la accionante para que se abstenga en el futuro, so pena de las consecuencias sancionatorias a las que legalmente hubiere lugar, de interponer acción de tutela alguna respecto de los mismos hechos o derechos y contra las mismas partes o accionados.

TERCERO: NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

Firmado electronicamente

MARILÚ PELÁEZ LONDOÑO

JUEZA

Firmado Por:

Marilu Pelaez Londono

Juez

Juzgado Pequeñas Causas

Laborales 001

Armenia - Quindío

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: **ff405420b3a3abe16bc50698e7a572dcf87ca190a27d97a44dbb9e0bca16f922**

Documento generado en 17/11/2022 09:09:52 AM

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