**REPÚBLICA DE COLOMBIA**
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA**
**SALA ÚNICA DE DECISIÓN**

Magistrada Ponente
**LAURA JULIANA TAFURT RICO**

| | |
|---|---|
| **PROCESO** | ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA |
| **SENTENCIA** | GENERAL **Nº 150** - SEGUNDA INSTANCIA **N° 113** |
| **ACCIONANTE** | **MARÍA EDELMIRA DUARTE** |
| **AGENTE OFICIOSO** | WALTER OMAR ÁLVAREZ MORA |
| **ACCIONADOS** | NUEVA EPS Y OTROS |
| **RADICADO** | 81-736-31-84-001-**2023-00557-01** |
| **TEMAS Y SUBTEMAS** | TEMERIDAD Y COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL |

Proyecto aprobado por Acta de Sala No. **620**

Arauca (A) veintiséis (26) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

## I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por la accionada NUEVA EPS en contra del fallo proferido el 20 de septiembre de 2023 por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena, Arauca, que decidió "***AMPARAR*** *el derecho fundamental a la vida y a la salud (…) de la señora* ***MARIA*** *(sic)* ***EDELMIRA DUARTE***"[1].

## II. ANTECEDENTES

### 2.1. Fácticos

De la lectura del escrito de demanda y la revisión de las pruebas allegadas se establece que el Sr. WALTER OMAR ÁLVAREZ MORA manifiesta actuar como agente oficioso de la Sra. **MARÍA EDELMIRA DUARTE**, quien es su abuela, tiene 83 años y ha sido diagnosticada con las siguientes patologías:

[1] Cuaderno del Juzgado. 009Sentencia.pdf.

> «*HIPERTENCION (sic) ESENCIAL (PRIMARIA) – ENFERMEDAD DE CHAGAS (CRONICA) (sic) QUE AFECTA AL CORAZON (sic) – DEMENCIA, NO ESPECIFICADA – INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA –TUMOR MALIGNO DE LA PIEL, SITIO NO ESPECIFICADO –GASTROSTOMIA (sic).*»

Además, está afiliada a NUEVA EPS y el 28 de agosto de 2023 uno de sus médicos tratantes ordenó que le fueran suministrados:

> «*SILLA DE RUEDAS CANTIDAD 1, COLCHON (sic) ANTIESCARAS CANTIDAD 1, SILLA PATO CANTIDAD 1, PAÑITOS HUMEDOS (sic) PAQUETE POR 100 TOALLITAS CANT 2 POR MES TOTAL 6 PARA 3 MESES, CAMA HOSPITALARIA CANTIDAD 1.*»

No obstante, la aludida entidad no ha autorizado su entrega ni le han sido suministrados a la paciente, a pesar de haber sido ordenados por un galeno para atender las necesidades de salud de la ciudadana, lo que es violatorio de sus derechos fundamentales por cuanto requiere poder "*acceder integralmente*" a los servicios respectivos.

Expuesto lo anterior, contrajo sus pretensiones a que: ***i)*** Se ordene a la NUEVA EPS autorizar los elementos ordenados por el médico tratante, así como cubrir los gastos de alimentación, transporte y alojamiento; ***ii)*** "*solicitar a al (sic) ADRES garantice de manera Integral, la referencia emitida el día 06/06/2023 TRASPORTE AEREOS (sic) U/O TERRESTRES URBANOS, INTERURBANOS Y TRASLADOS A OTRAS CIUDADES FUERA DE SU MUNICIPIO*"; ***iii)*** Ordenar "*al ADRES corregir las trabas en el sistema de recobros, como la definición del momento de ejecutoria de las sentencias de tutela y las llamadas "glosas" (…).*".

Cabe anotar que la primera pretensión también fue invocada como medida provisional, a la que accedió el juez de primera instancia.

**2.2. Sinopsis procesal**

La acción de tutela fue radicada el 7 de septiembre de 2023 al Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena, quien la admitió en la misma fecha, teniendo como accionados a la NUEVA EPS, la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-, la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SALUD DE ARAUCA -UAESA- y la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SARAVENA. También decidió

vincular al HOSPITAL DEL SARARE.

Notificada la admisión, las entidades llamadas al proceso se pronunciaron en los siguientes términos:

**2.2.1. ADRES** [2]

Presentó un escrito en el cual reseñó sus funciones y fuentes normativas, tras lo cual concluyó que como entidad no había vulnerado ningún derecho de la accionante y, por lo mismo, solicitó ser desvinculada de esta acción. También pidió que no se ordenara el recobro por parte de la EPS, puesto que en su criterio los recursos monetarios correspondientes estaban garantizados por diversas vías según la ley.

**2.2.2. UAESA**[3]

Luego de citar la normativa aplicable manifestó que la prestación de los servicios de salud corresponde exclusivamente a la NUEVA EPS y como entidad territorial no tienen funciones en ese sentido, por lo cual carecen de legitimación por pasiva dentro de este proceso.

**2.2.3. NUEVA EPS**[4]

En primer lugar confirmó que la accionante figura en sus bases de datos como afiliada activa a la entidad, bajo el régimen subsidiado, pero a renglón seguido adjunto copia de una sentencia de tutela emitida previamente y enfatizó que:

> "*la hoy agenciada cuenta con un* ***fallo de tutela bajo radicado 81-736-31-89-001-2023-00377-00*** *emitido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO CON CONOCIMIENTO EN ASUNTOS LABORALES DE SARAVENA (A) y el cual* ***le ordena a NUEVA EPS lo siguiente: PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales*** *a la salud, a la vida y al mínimo vital, invocados dentro del presente trámite constitucional por el señor Walter Omar Álvarez Mora, quien actúa como agente oficioso de su abuela, la señora María Edelmira Duarte, los cuales están siendo vulnerados por la Nueva EPS.* ***SEGUNDO: ORDENAR*** *al Representante Legal de la accionada Nueva EPS que, en el*

[2] Cuaderno del Juzgado. 005RespuestaAdres.pdf.
[3] Cuaderno del Juzgado. 006RespuestaUaesa.pdf.
[4] Cuaderno del Juzgado. 007RespuestaNuevaEps.pdf.

> *término de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, AUTORICE y SUMINISTRE los servicios de paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias, atenciones domiciliarias por terapia respiratoria y servicio de cuidador domiciliario por 24 horas, en las cantidades, términos y periodicidad dispuesta por el médico tratante, de acuerdo a la historia clínica anexada al escrito de tutela.* ***TERCERO: ORDENAR al Representante Legal de la accionada Nueva EPS que, en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, GARANTICE LA CONTINUIDAD DE LA ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL, ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y PRIORITARIA*** *que requiere la señora María Edelmira Duarte, frente a los diagnósticos de enfermedad pulmonar obstructiva crónica no especificada, hipoacusia conductiva sin otra especificación, insuficiencia cardiaca congestiva,* ***enfermedad cardiaca no especificada****, atrofia y desgaste musculares no clasificados en otra parte, disfagia,* ***demencia no especificada, hipertensión esencial (primaria), enfermedad de Chagas (crónica) que afecta el corazón, tumor maligno de la piel sitio no especificado****, incontinencia urinaria no especificada, incontinencia fecal, demencia en la enfermedad de Alzheimer de comienzo tardío, y gastrostomía, y los que de ellos se deriven, sin importar que se trate o no, de servicios PBS*" (Negrilla propia).

Por otra parte, adujo que en relación con los medicamentos o insumos no incluidos dentro del PBS le correspondía al médico tratante gestionar la autorización respectiva ante el Ministerio de Salud, estando dispuesto para ello el aplicativo MIPRES y constituyéndose como requisito para que la EPS pueda autorizar el suministro correspondiente.

Sin embargo, también señaló que la silla de ruedas y los pañitos húmedos no cuentan con financiamiento dentro del PBS. En cuanto al colchón, la silla pato y la cama hospitalaria, reiteró que para su suministro deben contar con fórmula médica vigente y el galeno respectivo haber diligenciado el aplicativo antes referido del Ministerio de Salud.

Adicionalmente, informó que respecto del transporte intermunicipal de la paciente existen normas que lo hacen procedente, pero en este caso no se acreditó que haya sido solicitado por la interesada ni negado por la entidad.

En relación con los gastos de alojamiento y alimentación, se opuso a los mismos porque en virtud de la jurisprudencia constitucional invocada estos corresponden a expensas propias de cada ser humano y como tal deben ser asumidos, además de que en este caso no fueron ordenados por el médico tratante ni hay lugar a tal emolumento.

Finalmente, también rechazó la posible orden de tratamiento integral, pues «*hace referencia a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos por los galenos tratantes y se anticipa una supuesta prescripción, sumado al hecho que no es justificante para presumir incumplimiento frente a nuevas solicitudes que realice el afiliado, aún más cuando se solicita se tutelen servicios que no han sido prescritos por profesional de la salud, y por ende no han sido desconocidos o negados por ésta EPS, argumento señalado por la Corte Constitucional en Sentencia T-032 de 2018*».

Así las cosas, pidió que la acción fuera negada por improcedente.

**2.2.4. HOSPITAL DEL SARARE**[5]

Manifestó que en efecto había prestado servicios de salud a la accionante y destacó que todos ellos han sido oportunos, integrales, continuos y eficientes.

Por lo demás, confirmó que el médico tratante había ordenado los elementos e insumos previamente descritos, pero aclaró que no tenía otras actividades por cumplir al respecto, pidiendo ser desvinculada de la acción ante la falta de legitimación en la causa por pasiva.

**2.3. Sentencia de tutela de 1ª Instancia**[6]

Después de surtir el trámite de rigor, el 20 de septiembre de 2023 se profirió sentencia de primera instancia, en la cual decidió "***AMPARAR*** *el derecho fundamental a la vida y a la salud (…) de la señora* ***MARIA*** *(sic)* ***EDELMIRA DUARTE***", y en consecuencia:

> «*SEGUNDO.- ORDENAR a NUEVA EPS, para que por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces y dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, SUMINISTRE Y/O AUTORICE, GESTIONE Y/O PROPORCIONE LOS SERVICIOS, TRATAMIENTOS Y/O PROCEDIMIENTOS E INSUMOS, de PAÑALES TALLA M 3 POR DÍA, POR 12 MESES CANT. 1080, SILLA DE RUEDAS CAT. 1, COLCHÓN ANTIESCARAS CAT. 1 – SILLA PATO CANT. 1, PAÑITOS HÚMEDOS PAQUETE POR 100 TOALLITAS CANT. 2 POR*

[5] Cuaderno del Juzgado. 008RespuestaHospital.pdf.
[6] Cuaderno del Juzgado. 009Sentencia.pdf.

> *MES TOTAL 6 PARA 3 MESES – CAMA HOSPITALARIA CANT. 1, que requiere el paciente, respecto de la patología diagnosticada que dio origen a la presente acción constitucional (hipertensión esencial primaria – enfermedad de Chagas crónica que afecta el corazón – demencia no especificada – incontinencia urinaria no especificada – tumor maligno de la piel sitio no especificado – gastrostomia) (sic), los cuales deberán ser de forma CONTINÚA, SUFICIENTE, y OPORTUNA, RESPETANDO EL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD.*
>
> *TERCERO.- ORDENAR a NUEVA EPS para que suministre y/o autorice los servicios complementarios de transporte intermunicipal o interdepartamental ida y regreso, transporte urbano, alimentación y hospedaje que llegara a requerir el paciente y su acompañante según lo ordenado por el médico tratante.*
>
> *ADVERTIR A NUEVA EPS, que los gastos que se deriven de la atención integral, deberán ser cubiertos íntegramente por esa entidad, teniendo en cuenta el presupuesto máximo trasferido por el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, en consideración a lo regulado en las Resoluciones 205 (Sustituida por la Resolución 586 de 2021) y 206 del 17 de febrero de 2020».*

Para adoptar la anterior decisión expuso los siguientes argumentos que pueden reseñarse así:

***i)*** Los "*procedimientos e insumos que a la fecha la entidad prestadora de salud no le ha sido autorizados al accionante, a pesar de que en varias ocasiones los ha solicitado ante la EPS, insumos médicos,* ***que ha negado porque manifiesta que no hay mandato judicial que los ordene***." (Negrilla propia)

***ii)*** Recordó que en los eventos en que el paciente pertenezca al régimen subsidiado se presume su incapacidad económica para sufragar los costos derivados de los servicios de salud ordenados para el tratamiento de su enfermedad, situación que en la presente actuación no fue desvirtuada por la entidad accionada.

***iii)*** En el presente evento, la NUEVA E.P.S. no desvirtuó lo afirmado por el accionante acerca de su carencia de recursos económicos para costear los gastos de alimentación y hospedaje que le implica asistir a citas médicas en un municipio distinto a su residencia, por lo que deben ser asumidos por la E.P.S. con cargo a la prima especial por dispersión geográfic.

***iv)*** Frente al servicio del alojamiento, en los términos dispuestos por la jurisprudencia constitucional, se puntualizará que el mismo se

suministre siempre y cuando la atención médica exija más de un día de duración en el lugar de remisión.

***v)*** "*No son de recibo para el juzgado la respuesta allegada por la EPS, puesto que los servicios y tecnologías que hacen parte del mecanismo de protección individual, ordenados a la paciente deben ser garantizados por la EPS a la que se encuentre afiliada, (…).*"

**2.4. La impugnación**[7]

Dentro del término de ley NUEVA EPS impugnó la anterior decisión, en síntesis, por los siguientes motivos de inconformidad:

**2.4.1.** La parte accionante incurrió en temeridad y desconoció la existencia de cosa juzgada constitucional, por cuanto se verificó la existencia de la acción de tutela No. **81-736-31-89-001-2023-00377-00, que fue fallada el 5 de julio de 2023 por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento de Asuntos Laborales de Saravena**, quien concedió la protección reclamada por los mismos hechos, lo que implica que la vía procesal correcta para sus peticiones actuales sería la del incidente de desacato dentro de ese proceso. Adjuntó nuevamente la sentencia respectiva.

Al respecto también destacó que la accionante ha reclamado previamente en otros procesos por la misma orden de tratamiento integral y respecto de las patologías que aquí fueron citadas, dándose además coincidencia entre las partes y las pretensiones en ambas acciones de tutela.

**2.4.2.** Todos los insumos ordenados por el médico tratante fueron debidamente *autorizados* por la EPS, pero se *informaría* al despacho cuando fuera concluida la prestación correspondiente.

**2.4.3.** Reiteró sus argumentos de oposición en relación con la orden

[7] Cuaderno del Juzgado. 25Impugnacion.

de tratamiento integral a favor de la accionante.

Concluyó solicitando que este Tribunal revoque la sentencia de primer nivel *"por temeridad y cosa juzgada",* así como la orden de tratamiento integral; y subsidiariamente que se adicione facultando a la EPS para hacer el recobro ante el ADRES de los gastos en que deba incurrir para el cumplimiento del fallo.

## III. CONSIDERACIONES

### 3.1. Competencia

Es competente este Tribunal para desatar la impugnación formulada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política.

### 3.2. Cuestión previa por resolver

La accionante promovió la presente demanda de amparo constitucional afirmando bajo juramento que no había promovido otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos.

No obstante, constata la Sala que, tal como lo informó NUEVA EPS desde su respuesta inicial, además de esta acción de tutela recientemente cursó otra bajo el No. **81-736-31-89-001-2023-00377-00,** que fue fallada el 5 de julio de 2023 por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento de Asuntos Laborales de Saravena, siendo promovida por la misma accionante en contra de las mismas entidades, y encaminada a proteger los mismos derechos.

En dicha actuación se destacan los siguientes hechos:

> "ç«*El señor Walter Omar Álvarez mora, actuando como agente oficioso de su abuela, la señora María Edelmira duarte, depreca el amparo a sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, por considerar que las accionadas los están vulnerando.*
>
> *Como fundamentos fácticos señala que la señora María Edelmira duarte tiene*

> *83 años de edad y presenta diagnósticos de demencia no especificada, hipertensión esencial primaria, enfermedad de Chagas (crónica) que afecta el corazón, tumor maligno de la piel sitio no especificado (…); razones por las cual es el día 6 de junio del presente año, su médico domiciliario tratante (…) le ordenó, dentro del plan de tratamiento médico, 1 paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias, 10 atenciones domiciliarias por terapia respiratoria y servicio de cuidador domiciliario por 24 horas durante 1 mes»*[8].

Luego de adelantar las actuaciones correspondientes, el juzgado correspondiente concedió el amparo, tal como se reseñó en acápites precedentes, y ordenó específicamente la prestación integral de todos los servicios de salud que la paciente requiriera con ocasión de sus patologías.

Así las cosas, la situación fáctica exige a la Sala determinar, de manera previa al asunto de fondo, si se ha configurado el fenómeno jurídico de la temeridad o de la cosa juzgada constitucional, respecto del asunto sobre el que versa esta acción de tutela, debido a que existió una solicitud de amparo aparentemente similar.

Una vez resuelto el problema jurídico anterior, y en caso de ser procedente, se analizará de fondo el caso concreto.

### 3.2.1. Temeridad en la acción de tutela.

El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 establece que la actuación temeraria se configura cuando se presenta la misma acción de tutela por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, sin motivo expresamente justificado. Lo anterior trae como consecuencia su rechazo o la decisión desfavorable de todas las solicitudes.

Cuando una persona promueve la misma acción de tutela ante diferentes operadores judiciales, bien **sea simultánea o sucesivamente**, se puede configurar la temeridad, conducta que involucra un elemento volitivo negativo por parte del accionante. La jurisprudencia ha establecido ciertas reglas con el fin de identificar una posible situación constitutiva de temeridad. Sobre el particular, esta Corporación señaló:

[8] Cuaderno del Juzgado. 011ImpugnaciónNuevaEps.pdf.

> *"La Sentencia T-045 de 2014 advirtió que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: "(i) identidad de partes; (ii) identidad de 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."*[9]

De igual manera el máximo órgano de cierre de la jurisdicción constitucional adicionó un elemento en la medida de afirmar que la improcedencia de la acción de tutela por temeridad debe estar fundada en el dolo y mala fe de la parte accionante, por lo que la sola existencia de varias acciones de tutela no genera por sí misma que la presentación de la segunda acción pueda ser considerada como temeraria, habida consideración de que dicho supuesto puede obedecer a la ignorancia del actor o el asesoramiento errado de los profesionales del derecho. En ese sentido señaló:

> *"En conclusión, la institución de la temeridad pretende evitar la presentación sucesiva o múltiple de las acciones de tutela. Al mismo tiempo, es evidente que existen elementos materiales particulares para determinar si una actuación es temeraria o no. En ese sentido, la sola existencia de dos amparos de tutela aparentemente similares no hace que la tutela sea improcedente. A partir de esa complejidad, el juez constitucional es el encargado de establecer si ocurre su configuración en cada asunto sometido a su competencia."*[10]

### 3.2.2. Cosa juzgada constitucional

La cosa juzgada ha sido definida en el Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, y por la jurisprudencia como una institución que garantiza la seguridad jurídica y el respeto al derecho fundamental al debido proceso. El artículo 303 del C.G.P. establece que

[9] Sentencia T-1103 de 2005, sentencia T-1022 de 2006, sentencia T-1233 de 2008, reiteradas en sentencia T-272 de 2019.
[10] Sentencia T-548 de 2017.

*«(…) la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, y se funde en la misma causa que el anterior, y que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes (…)».*

Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha señalado los casos en que se configura la presente figura, tal y como fue señalado en sentencia T- 272 de 2019, en la que se precisó:

> *"En este sentido, una providencia pasa a ser cosa juzgada constitucional frente a otra cuando existe identidad de objeto, de causa petendi y de partes. (…) Específicamente, las decisiones proferidas dentro de un proceso de amparo constituyen cosa juzgada cuando la Corte Constitucional adquiere conocimiento de los fallos de tutela adoptados por los jueces de instancia, y decide excluirlos de revisión o seleccionarlos para su posterior confirmatoria o revocatoria".*
>
> *Las consecuencias de la exclusión de revisión de un expediente de tutela son: "(i) la ejecutoria formal y material de la sentencia de segunda instancia; (ii) la configuración del fenómeno de la cosa juzgada constitucional de las sentencias de instancia (ya sea la única o segunda instancia) que hace la decisión inmutable e inmodificable, salvo en la eventualidad de que la sentencia sea anulada por parte de la misma Corte Constitucional de conformidad con la ley; y (iii) la improcedencia de tutela contra tutela. Por el contrario, cuando la tutela es seleccionada por la Corte, la cosa juzgada constitucional se produce con la ejecutoria del fallo que se profiere en sede de revisión."*

En los anteriores términos, la decisión de la Corte Constitucional de no seleccionar una tutela para su revisión genera que la decisión adoptada por los jueces de instancia quede ejecutoriada formal o materialmente, operando así el fenómeno jurídico de la cosa juzgada constitucional. De igual manera que se predica la existencia de la misma cuando se adelanta un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de un fallo de tutela y, entre el nuevo proceso y el anterior, se presenta identidad jurídica de partes, objeto y causa.

**3.2.3. Análisis de la cuestión previa.**

**3.2.3.1. Sobre la temeridad en la acción constitucional**

En este caso advierte la Sala que el **5 de julio de 2023** el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales profirió fallo de primera instancia en la acción de tutela entonces instaurada por la misma parte accionante, tanto la interesada como el Agente oficioso, en contra de las mismas entidades aquí involucradas, solicitando el amparo de los derechos fundamentales a la vida y la salud, igual que en esta actuación y por los mismos diagnósticos médicos, conforme quedó visto.

En aquella ocasión el juzgado emitió sentencia concediendo la protección *ius* fundamental y, por tanto, ordenó garantizar ***«LA CONTINUIDAD DE LA ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL, ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y PRIORITARIA*** *que requiere la señora María Edelmira Duarte, frente a los diagnósticos de enfermedad pulmonar obstructiva crónica no especificada, hipoacusia conductiva sin otra especificación, insuficiencia cardiaca congestiva,* ***enfermedad cardiaca no especificada****, atrofia y desgaste musculares no clasificados en otra parte, disfagia,* ***demencia no especificada, hipertensión esencial (primaria), enfermedad de Chagas (crónica) que afecta el corazón, tumor maligno de la piel sitio no especificado****, incontinencia urinaria no especificada, incontinencia fecal, demencia en la enfermedad de Alzheimer de comienzo tardío, y gastrostomía»*,, sin que fuera impugnada.

Tratamiento integral que conforme lo tiene decantado la jurisprudencia constitucional implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud respecto de la necesidad específica de las enfermedades diagnosticadas, suministrando «*todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no*»[11]. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir «*prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad*».[12]

No obstante, es importante señalar, como es bien sabido, que la sola existencia de las dos acciones de tutela no implica que la segunda sea

[11] Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.
[12] Ibid.

improcedente por temeridad, pues se ha considerado, por ejemplo, que podría mediar un mal asesoramiento profesional o el desconocimiento de la prohibición, tal como parece ser el caso, pues la ciudadana accionante padece un cuadro clínico que sin dudas afecta gravemente su capacidad de ejercer sus propios derechos o intervenir activamente en aspectos procesales.

En cuanto a su Agente oficioso, manifiesta ser su nieto y no se advierten circunstancias que hagan presumir un conocimiento suficiente para entender la prohibición aludida y sus efectos lo que lleva a concluir que la parte accionante procedió de buena fe al promover una nueva acción de tutela ante un nuevo incumplimiento de la EPS, al parecer sin advertir que en la sentencia previamente proferida se ordenó la prestación integral de servicios de salud y ello conlleva la cobertura respecto a todas las órdenes proferidas por los médicos tratantes respecto de las patologías determinadas, tal como la que acá se reclama para la entrega de una silla de ruedas y otros insumos.

**3.2.3.2. Sobre la cosa juzgada constitucional**

En vista de que el marco normativo y jurisprudencial fue referido en acápites anteriores, en este punto sólo resta indicar qué conformidad con las bases de datos de la Corte Constitucional, la acción de tutela con No. **81-736-31-89-001-2023-00377-00** fue **excluida de revisión** mediante Auto del 26 de septiembre de 2023.

Esto significa que la sentencia del juez de instancia adquirió ejecutoria formal y material, constituyendo cosa juzgada constitucional, lo que a su vez torna improcedente la nueva acción de amparo.

Es importante recalcar que es evidente la plena coincidencia de partes, hechos y pretensiones entre las dos acciones de tutela, puesto que la única diferencia relevante es que en esta ocasión se reclama por el incumplimiento de la orden médica expedida en agosto de 2023, mientras que en la primera demanda se trataba de una generada en junio del mismo año, pero claramente no se trata de un aspecto estructural fáctico, sino del

detalle de una seguidilla de incumplimientos de la accionada, lo que a su vez llevó a la accionante a acudir a una nueva acción constitucional que de suyo es improcedente por haberse resuelto el punto previamente. Ello implica, además, que es en el primer proceso en el que se debe reclamar el cumplimiento del mandato jurisdiccional sobre cualquier orden médica sobreviniente.

### 3.3. Conclusión

Para esta Corporación es claro, tal y cómo se expuso detalladamente en las páginas precedentes, que la presente acción de tutela es improcedente por configurarse cosa juzgada constitucional, lo que es suficiente para despacharla negativamente, pero conviene realizar algunas precisiones relevantes.

Primero, es claro que la accionante cuenta con la protección constitucional derivada de la sentencia de tutela fallada previamente a su favor.

Además, dentro del mismo proceso puede ejercer el mecanismo de incidente de desacato, que es el dispuesto para efectivizar el cumplimiento del mandato de los jueces en sede de tutela.

Por otra parte, debe llamarse la atención porque la sentencia impugnada omitió el análisis reclamado por la EPS accionada en cuanto a la preexistencia de otra acción de amparo e incluso accedió a la medida provisional sin realizar un estudio más minucioso al respecto.

De conformidad con todos los aspectos debidamente estudiados y por las razones que fueron precisadas, lo procedente es revocar la sentencia de primera instancia y declarar improcedente la acción de tutela.

## IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, administrando justicia en nombre del pueblo y

por mandato de la Constitución,

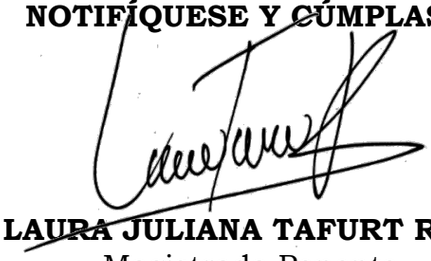
**V. RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 20 de septiembre de 2023 por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena, Arauca, dentro de esta acción constitucional, por las razones expuestas.

**SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE** esta acción de tutela.

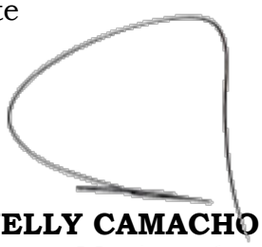
**TERCERO.** Por secretaría **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes y al juzgado de primera instancia de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión; de ser excluida, archívese.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LAURA JULIANA TAFURT RICO**
Magistrada Ponente

**MATILDE LEMOS SANMARTÍN**
Magistrada



**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**
Magistrada