



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veintiocho (28) de octubre de dos mil catorce (2014)

Magistrado Ponente: Dr. MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 01
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN
TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE
TUTELA

SENTENCIA No. 100

I. OBJETO A DECIDIR

Decide la Sala, la impugnación formulada por la parte accionante, contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Sincelejo con funciones de oralidad, el día 3 de septiembre de 2014¹, en la que se declaró la improcedencia de la acción de tutela presentada por la señora **JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA**.

II. ACCIONANTE

La presente Acción fue instaurada por la señora **JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA**, identificada con C.C. N° 23.161.122 expedida en Sincé- Sucre.

¹ Folios 59- 66 C. Ppal.

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

III. ACCIONADO

La acción está dirigida en contra el **FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3**

IV. ANTECEDENTES

4.1. La demanda

La señora JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA, presentó Acción de Tutela en contra de FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a la salud y seguridad social.

4.2. Los hechos

Se resumen de la siguiente manera:

Manifestó la señora Julia de los Reyes Mercado Ulloa, que es una mujer de 61 años, soltera, de estrato socioeconómico bajo y perteneciente al Fondo Educativo Departamental E.P.S y/o Unión Temporal del Norte-Región 3.

Señaló que, en el mes de agosto de 2012, le fue diagnosticado cáncer mieloma múltiple, rotulando desde entonces como paciente de alto costo, teniendo inconvenientes con la E.P.S desde entonces, por no querer llevar a cabo los tratamientos e intervenciones necesarias.

Arguyó que, fue hospitalizada en la Clínica Las Peñitas debido a una recaída que sufrió, donde no le fue suministrado el tratamiento idóneo para su patología, razón por la cual bajo su responsabilidad se dirigió a la ciudad de Medellín, donde fue valorada por un especialista del Hospital Pablo Tobón Uribe que le brindó la atención requeridos.

Afirmó que, el día 17 de marzo de 2014, presentó un derecho de petición al Fondo Educativo Departamental E.P.S y/o Unión Temporal del Norte-Región 3, solicitando el reembolso de cada uno de los gastos que tuvo que asumir, tales como hospedaje, transporte y alimentación de ella además de su acompañante, recibiendo respuesta negativa el día 7 de mayo del presente año.

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

V. LO QUE SE PIDE

La señora JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA, pretende que se le tutelen los derechos fundamentales a la vida, salud, dignidad humana y seguridad social, en consecuencia:

1. Se ordene al Director del Fondo Educativo Departamental E.P.S y/o Unión Temporal del Norte-Región 3 E.P.S y/o quien corresponda que en el término de 48 horas le proporcione todo lo que requiere, con carácter urgente.
2. Se exhorto al Director del Fondo Educativo Departamental E.P.S y/o Unión Temporal del Norte-Región 3 E.P.S y/o quien corresponda, que garantice el suministro de manera inmediata y continua del tratamiento integral que requiere con carácter urgente, incluyendo el pago de viáticos; esto con el fin de evitar presentar tutela por cada evento.
3. Se declare que la atención se preste en forma integral, es decir, todo lo que requiera en forma permanente y oportuna.
4. Prevenir al Director del Fondo Educativo Departamental E.P.S y/o Unión Temporal del Norte-Región 3 E.P.S, que en ningún caso se vuelva a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar la acción de tutela y que si lo hacen serán sancionados conforme lo dispone el art. 52 del Decreto 2591 de 1991.
5. Se requiera al FOSYGA reembolsar al Fondo Educativo Departamental E.P.S y/o Unión Temporal del Norte-Región 3 E.P.S, lo gastos que realice en el cumplimiento de esta tutela, conforme lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia 480 de 1997.

VI. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

6.1. Unión Temporal del Norte- Región 3².

La entidad accionada dio contestación a la demanda, basando su defensa de la siguiente manera:

Expresó que, existe acción de tutela con sentencia ejecutoriada donde figuran las mismas partes y fue interpuesta por los mismos motivos, buscando el amparo de los

² Folio 30- 31 C. Ppal.

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

derechos de salud, donde le fue negada la pretensión de reembolso por los gastos asumidos.

Por lo anterior, solicitó se niegue la acción impetrada por improcedente, a la vez que pide se le compulsen copias a las autoridades competentes respecto a los presuntos delitos de falso testimonio y/o falsedad procesal, por existir manifestación bajo gravedad de juramento en los términos del art. 37 del Decreto 2591 de 1991.

6.2. Departamento de Sucre³.

Manifestó que, al encontrarse la paciente afiliada a la empresa prestadora de salud Unión Temporal del Norte- Clínica las Peñitas, los reembolsos de los gastos efectuados como consecuencia de los procedimientos ordenados por el médico tratante incluyendo medicamentos, terapias y todos aquellos servicios médicos a que hubiera lugar para el paciente y su acompañante deben ser garantizadas por esta entidad, además de los gastos de transporte, alimentación y hospedaje, si dicho procedimiento estuviere contratado en la ciudad diferente a su lugar de residencia.

Adicionalmente a ello, sostiene que el servicio de viáticos se encuentra en el listado de procedimientos y servicios del plan obligatorio de salud “POS”, según el acuerdo 5521 del 27 de diciembre de 2013, siendo competencia de la empresa prestadora de salud, a la cual se encuentra afiliada la paciente, garantizar o asumir de manera integral los gastos de transporte, alimentación y hospedaje.

VII. PRUEBAS DEL EXPEDIENTE

Aportó como pruebas las siguientes:

- Copia de la cédula de ciudadanía y del carnet de la E.P.S Unión Temporal del Norte de la accionante de la Sra. Julia de los Reyes Mercado Ulloa⁴.
- Copia de la orden de cita para considerar trasplante hematopoyético autólogo de la accionante, suscrito por el médico Roberto Vargas⁵.
- Copia de la historia clínica de la Sra. Julia de los Reyes Mercado Ulloa, expedida por el Hospital Pablo Tobón Uribe⁶.

³ Folios 50- 52 C. Ppal.

⁴ Folio 6 C. Ppal.

⁵ Folio 7 C. Ppal.

⁶ Folios 8- 9 C. Ppal.

Expediente:	70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor:	JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada:	FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción:	TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema:	CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

- Copia de comprobante de egreso efectivo por concepto de gastos médicos por un valor de \$800.000⁷.
- Copia del certificado y del recibo del pago expedido por Inversiones de la Ossa Jiménez- Transporte Luz S.C.A, donde consta los datos del viaje realizado por el Sr. Alfonso Mercado Ulloa a la ciudad de Medellín⁸.
- Copia del recibo de caja menor pagado al Hospedaje Myriam, por concepto de hospedaje del Sr. Alfonso Mercado Ulloa, en la ciudad de Medellín en el año 2012.⁹
- Copia del recibo de caja menor pagado por la Sra. Julia Mercado Ulloa al Hospedaje Myriam, por concepto de hospedaje y alimentación, propios y de su hermano, el Sr. Alfonso Mercado Ulloa, de fecha 5 de noviembre de 2013 hasta el 30 de diciembre de 2013¹⁰.
- Copia del certificado de registro mercantil del hospedaje Myriam y de la cédula de ciudadanía de su propietaria la Sra. Myriam Forero¹¹.
- Copia del derecho de petición presentado por la Sra. Julia de los Reyes Mercado Ulloa ante la Clínica de las Peñitas, con fecha de recibido de marzo 27 de 2014¹².
- Copia de la respuesta de la Clínica de las Peñitas al derecho de petición mencionado, con fecha de 7 de mayo de 2014¹³.
- Copia del Oficio N° 2103 del 7 de octubre de 2013, por medio del cual el Juzgado Octavo Civil Municipal de Medellín avoca conocimiento de la acción de tutela contra la Unión Temporal del Norte, instaurada en su contra por el Sr. Alfonso Mercado Ulloa como agente oficioso de la Sra. Julia Mercado Ulloa¹⁴.
- Copia de la acción de tutela presentada por el Sr. Alfonso Mercado Ulloa como agente oficioso de la Sra. Julia Mercado Ulloa contra E.P.S Unión temporal del

⁷ Folio 10 C. Ppal.

⁸ Folios 11- 12 C. Ppal.

⁹ Folio 13 C. Ppal.

¹⁰ Folio 14 C. Ppal.

¹¹ Folios 15- 16 C. Ppal.

¹² Folios 17 -19 C. Ppal.

¹³ Folio 20 C. Ppal.

¹⁴ Folio 32 C. Ppal.

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

Norte, ante el Juez Municipal de Medellín (reparto) en fecha 8 de octubre de 2013¹⁵.

- Copia del fallo de fecha 22 de octubre de 2013, proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Medellín dentro de la acción de tutela promovida por el Sr. Alfonso Mercado Ulloa como agente oficioso de la Sra. Julia Mercado Ulloa contra E.P.S Unión temporal del Norte¹⁶.
- Copia del fallo de segunda instancia de fecha 19 de diciembre de 2013, proferido por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín dentro de la acción de tutela promovida por el Sr. Alfonso Mercado Ulloa como agente oficioso de la Sra. Julia Mercado Ulloa contra E.P.S Unión temporal del Norte¹⁷.
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Clínica las Peñas S.A.S¹⁸.

VIII. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia del 3 de septiembre de 2014¹⁹, declaró la improcedencia de la tutela interpuesta, por las siguientes razones:

Encontró que, de acuerdo a las pruebas arrimadas al expediente, la actora interpuso acción de tutela ante el Juzgado Octavo Civil Municipal de Medellín, fundada en los mismos hechos y pretensiones, los cuales fueron resueltos en sentencia de tutela de fecha 22 de octubre de 2013, confirmada posteriormente por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín en providencia del 19 de diciembre de 2013

Señaló que, en ambos la acción impetrada iba encaminada a obtener el reembolso inmediato de los viáticos en que incurrió la actora por concepto de transporte, hospedaje y alimentación de ella y su acompañante; que al existir identidad de objeto, de causa petendi y de partes, constituyó cosa juzgada constitucional.

Concluyó que, con la nueva solicitud de amparo no quedó desvirtuada la figura de cosa juzgada constitucional, toda vez que no se alegaron nuevos hechos o pretensiones, la

¹⁵ Folios 33- 34 C. Ppal.

¹⁶ Folios 35- 42 C. Ppal.

¹⁷ Folios 43- 45 C. Ppal.

¹⁸ Folios 46- 49 C. Ppal.

¹⁹ Folio 33- 42 C. Ppal.

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

actuación de la accionante no constituye temeridad al no evidenciarse un propósito desleal para obtener la satisfacción su interés individual.

IX. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión de primer grado, la parte accionante, la impugnó²⁰ con el objeto de que la misma sea revocada, manifestando los siguientes argumentos:

Señala que la decisión del A quo carece de las condiciones necesarias de una sentencia congruente, toda vez que no se ajusta a los hechos y antecedentes que motivaron la tutela, se niega a cumplir el mandato legal de garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, se funda en consideraciones inexactas y erróneas, así como incurre en error esencial de derecho, especialmente respecto del ejercicio de la acción de tutela.

X. RECuento PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto del 16 de septiembre de 2014²¹, proferido por el Juzgado de origen, se concedió la impugnación, por lo que fue asignado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado en la Oficina Judicial, en la fecha 30 de septiembre de esta anualidad²², siendo finalmente admitido por este despacho en la fecha 3 de octubre siguiente²³.

XI. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

11.1. La competencia

El Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32, en **SEGUNDA INSTANCIA**.

11.2. El problema jurídico.

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver es el siguiente:

²⁰ Folio 71 - 72 C. Ppal.

²¹ Folio 76 C. Ppal.

²² Folio 1 C. Alzada.

²³ Folio 3 C. Alzada.

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

¿Es procedente analizar la existencia de vulneración de los derechos fundamentales invocados por la accionante cuando existe un fallo de tutela anterior que negó el amparo solicitado con similitud de hechos, derechos y pretensiones invocados?

Para arribar la solución de lo planteado, se abordará el siguiente hilo conductor:

i) Procedencia subsidiaria de la acción de tutela ii) Improcedencia de la acción de tutela para el reembolso de gastos médicos; (iii) Configuración de la temeridad en las acciones de tutela; iv) Caso concreto; v) Conclusión.

11.3. Procedencia subsidiaria de la Acción de Tutela.

De conformidad con el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un derecho público subjetivo del que goza toda persona para obtener del Estado, a través de la Rama Judicial, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, en ciertos casos.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario; es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

11.4. Improcedencia de la acción de tutela para el reembolso de gastos médicos.

Respecto al tema de reembolso económico, la H. Corte Constitucional en Sentencia T-655 de 2012, con ponencia del Magistrado, Humberto Antonio Sierra Porto, ha manifestado:

“(…)

Ahora bien, con respecto a la procedencia del reembolso, como una suma de dinero o indemnización por los servicios de salud asumidos, la Corporación ha reiterado su improcedencia vía tutela por ser esta una petición de carácter eminentemente económico que no avizora una vulneración en derecho fundamental alguno, más cuando existen otros medios ordinarios de defensa judicial para su reclamación, y atendiendo al carácter subsidiario de la acción de tutela.

“El propósito de la acción de tutela es la salvaguarda de los derechos fundamentales ante eventuales vulneraciones o amenazas ocasionadas por la acción u omisión de entidades, públicas o privadas, que tienen el deber constitucional y legal de prestar el servicio público de salud. Cuando la debida atención médica ya ha sido suministrada, garantizándose con ello la protección de los derechos en conflicto, en principio no es factible tutelar los derechos a la salud y a la seguridad social, en tanto

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

*que la petición se concreta en la reclamación de una suma de dinero. El camino constitucional y legal adecuado para tramitar este tipo de controversias es la jurisdicción ordinaria”.*²⁴

De igual manera, en sentencia T-346 de 2010 la Corte Constitucional estableció de manera clara y precisa que:

“Por regla general, la acción de tutela es improcedente para obtener el reembolso de gastos médicos, toda vez que la presunta afectación o amenaza del derecho fundamental a la salud en la que pudo incurrir la entidad que tiene a su cargo la prestación de dicho servicio se entiende superada, aunado al hecho de la existencia de otros mecanismos de defensa judicial para obtener el pago de estas sumas. Desde esta perspectiva, se entiende que el amparo de tutela es procedente, de manera excepcional, para obtener el reembolso del dinero pagado por servicios de salud no suministrados al paciente, (i) cuando la entidad que tiene a cargo dicha prestación se niega a proporcionarlo, sin justificación legal y (ii) existe orden del médico tratante que sugiere su suministro”.

En este sentido, la causa final de la acción de tutela es la protección de los derechos fundamentales, más no la creación jurisprudencial de un procedimiento paralelo o complementario a los ya existentes en nuestra legislación ordinaria; por ello, la Corte ha reiterado por regla general, que es improcedente solicitar reembolsos de gastos sufragados por medicamentos, exámenes o procedimientos médicos.

Así, en sentencia T-104 de 2000 la Corte señaló:

“(…) En cuanto a la pretensión relacionada con el reembolso de dineros gastados (...), en repetidas oportunidades la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, en casos como en el presente la tutela sólo procede cuando la acción u omisión de la entidad encargada de prestar el servicio público de salud, amenaza o vulnera derechos fundamentales, en manera alguna para definir obligaciones en dinero, cuyo pronunciamiento corresponde a la jurisdicción ordinaria. En consecuencia, no es posible obtener por vía de tutela el pago de dichas sumas, dado que existe un mecanismo alternativo de defensa judicial, al cual [se] deberá acudir (...), si considera que [se] tiene derecho a dicho reconocimiento (...).”

A contrario sensu, si la Corporación autorizara el pago de reembolsos por prestaciones económicas ya pagadas, la acción de tutela se desnaturalizaría, por cuanto los ciudadanos disponen de otros mecanismos de defensa para solicitar el reintegro de los gastos en que tuvo que incurrir. Lo anterior, se afirma por cuanto la reclamación del reembolso puede ser ventilada ante la entidad promotora de salud en primera instancia, y posteriormente ante la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social, toda vez que corresponde a un conflicto jurídico entre un afiliado y una entidad administradora de seguridad social.” (“...”)

Concluyéndose, que al existir medios ordinarios de defensa, para discutir la procedencia o no del reembolso y reclamaciones por los gastos asumidos en la prestación del servicio de salud, se hace nugatoria la posibilidad de acudir a la presente

²⁴ Sentencia T-650 de 2011

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

acción constitucional, toda vez que la misma no es el escenario jurídico propicio para discutir asuntos de carácter económico, que en últimas no amenacen o vulneren derechos fundamentales.

11.5. Configuración de la temeridad en las acciones de tutela.

La temeridad en materia de las acciones de tutela, encuentra su consagración legal en el artículo 38 del Decreto Ley 2591 de 1991, quien al respecto de este fenómeno establece:

“ARTICULO 38. ACTUACIÓN TEMERARIA. 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.

El abogado que promoviére la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.”

De igual forma, se esgrime como fundamento de la actuación temeraria el artículo 37 del Decreto *ibídem*, el cual dispone que:

“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.”

En ese orden de ideas, la H. Corte Constitucional en su jurisprudencia se ha pronunciado sobre la actuación temeraria en los siguientes términos:

*“La figura procesal de la temeridad busca que en el curso de un proceso judicial o trámite administrativo quienes intervengan lo hagan con pulcritud y sensatez, resultando descalificadora cualquier intención de engaño hacia la autoridad pública, por lo que su manifestación en el contexto de la acción de tutela pese a su carácter informal, **está determinada por la imposibilidad de presentar la misma acción tuitiva en varias oportunidades**, razón por la cual los límites impuestos por el legislador extraordinario se justifican en la medida en que buscan la salvaguarda de la cosa juzgada y por consecuencia el principio de seguridad jurídica, no siendo permitido el uso inescrupuloso o abusivo de este mecanismo constitucional”²⁵*

Adicionalmente, este Alto Tribunal²⁶ ha señalado que de conformidad con el artículo 38 del Decreto Ley 2591 de 1991, se pueden fijar tres eventos distintos en los que se presenta la temeridad, relacionado además, con las sanciones que les concernieren a

²⁵ Sentencia T-618 de 2009. M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

²⁶ Sentencia T-310 de 2008. M.P. Mauricio González Cuervo.

Expediente:	70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor:	JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada:	FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción:	TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema:	CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

estas; (i) la temeridad que da lugar a sanción, (ii) existencia de temeridad pero con exoneración de la sanción del accionante y (iii) la inexistencia de temeridad. En tal sentido indicó:

i) Existencia de temeridad en la acción de tutela que da lugar a sanción.

“Para deducir que una misma demanda de tutela se ha interpuesto varias veces, con infracción de la prohibición prevista en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, es indispensable acreditar: (i) La identidad de partes, es decir, que las 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, o de persona jurídica, directamente o a través de apoderado; (ii) La identidad de causa petendi, o lo que es lo mismo, que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa; (iii) La identidad de objeto, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental; (iv) Por último, a pesar de concurrir en un caso en concreto los tres (3) citados elementos que conducirían a rechazar la solicitud de tutela, el juez constitucional tiene la obligación dentro del mismo proceso tutelar, de excluir la existencia de un argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción.”²⁷

Así las cosas, será el juez constitucional el que, en ejercicio de sus funciones y luego de efectuar un análisis exhaustivo del asunto sometido a estudio, quien deberá declarar la improcedencia de una solicitud de tutela y de manera concomitante, impondrá la correspondiente sanción, una vez verifique la identidad de partes, de hechos, de pretensión y adicionalmente, de que no existe una causa razonable para hacer uso nuevamente de la acción, en el caso de que efectivamente se presente la identidad.

ii) Existencia de temeridad con exoneración de la sanción para el accionante.

No basta que exista duplicidad de demandas de tutela para determinar que efectivamente se actuó con temeridad. Es necesario, tal y como lo ha previsto la jurisprudencia constitucional, distinguir aquellos eventos en los que pese a que se configura la temeridad, no es preciso imponer sanción al accionante, en tanto *“el ejercicio de las acciones de tutela se funda (i) en la ignorancia del accionante; (ii) en el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o (iii) por 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 estos casos, si bien lo procedente es la declaratoria de “improcedencia” de las acciones de tutela indebidamente interpuestas, la actuación no se considera “temeraria” y, por lo mismo, no conduce a la imposición de sanción alguna en contra del demandante.”²⁸*

Configurado cualquiera de estos eventos, habrá lugar a la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, pero no se impondrá sanción alguna en contra del demandante.

²⁷ T-1103 de 2005, M. P. Jaime Araújo Rentería.

²⁸ Ibídem.

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

(iii) Inexistencia de temeridad.

Por último, si en el evento de existir identidad en las partes, las pretensiones y los hechos que dieron lugar a las demandas, el juez vislumbra que en la tutela sujeta a su estudio, la violación a los derechos del accionante se mantiene o se agrava por otras violaciones, deberá decidir de fondo. Así lo dispuso en sentencia T-919 de 2003²⁹, al señalar:

“Si bien el principal papel del juez de tutela es hacer efectivo el cumplimiento de los fallos de tutela, la Corte ha considerado que en los casos en que se presente una violación por un mismo concepto, cuando la violación se mantenga o se agrave por otra u otras violaciones, el afectado podrá optar por insistir en el cumplimiento ante el juez competente o acudir nuevamente a la acción de tutela.

Cuando en un proceso aparezca como factible la declaración de improcedencia en virtud de una posible identidad de partes, hechos y pretensiones, el juez tiene el deber de verificar que tal posibilidad en efecto se configure en el caso concreto y adicionalmente que no existe una causa razonable para hacer uso nuevamente de la acción, en el caso de que efectivamente se presente la identidad.”

En suma, una tutela no puede interponerse más de una vez con base en los mismos hechos, derechos y con las mismas partes sin que opere una causa expresa y razonablemente justificada, y basta con que uno solo de los presupuestos para que se configure la temeridad no se dé, para que el juez esté en la obligación de fallar el caso puesto a consideración, como garantía del acceso efectivo a la administración de justicia.”

Colofón, la presentación de dos o más acciones de tutela no constituye forzosamente una actuación inicua, sino que se hace necesario verificar en cada caso las circunstancias que lo rodean para deducir que existe temeridad; razón por la cual, se debe entender esta figura como una alternativa procesal con la que cuenta el juez constitucional de manera muy excepcional, pues ante todo debe asegurar la garantía efectiva de los derechos fundamentales; es decir, que la sola concurrencia de identidad de los sujetos procesales, el objeto que da lugar a la controversia y la pretensión, no es suficiente para concluir que se trata de una actuación judicial contraria al principio constitucional de buena fe.

11.6. Caso concreto.

Establecidos los parámetros normativos, así como jurisprudenciales, consecuentes con el problema jurídico de esta acción de tutela, y armonizándolos con los supuestos fácticos de la misma; esta Colegiatura considera que se debe declarar improcedente la presente acción por las siguientes razones.

²⁹ M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

El actual análisis parte del entendido de la existencia de 2 acciones de tutela encaminadas a un mismo objetivo, esto es, la tutela identificada con la radicación N° 2013-01093, presentada por el señor Alfonso Mercado Ulloa en calidad de agente oficiosos de la Sra. Julia de los Reyes Mercado Ulloa, cuyo estudio fue asumido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Medellín a razón de su competencia, siendo resuelta mediante sentencia de 22 de octubre de 2013 en primera instancia y por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín en segunda; posteriormente, el actor presentó el 20 de agosto de 2014, la presente acción de tutela, contra la misma entidad y con el mismo propósito, la cual fue asignada al Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Sincelejo, con funciones en el sistema oral, según se determinará a continuación; luego entonces, la Sala aplicará las reglas expuestas en materia de temeridad, a fin de la solución del presente asunto.

(i). Identidad de Partes.

Se observa el siguiente recuadro:

PROCESO:	05-001-40-03-008-2013-01093-00	70-001-33-33-001-2014-00233-01
ACCIONANTE:	ALFONSO MERCADO ULLOA en calidad de agente oficioso de la Sra. JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA	JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
ACCIONADO:	UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE	FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S - UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE
NATURALEZA:	ACCIÓN DE TUTELA	ACCIÓN DE TUTELA

Cabe anotar que si bien dentro de la presente tutela se incluye como parte al Fondo Educativo Departamental E.P.S, el cual no figuraba en la acción impetrada en el pasado, se puede establecer, como se verá más adelante, que las pretensiones siguen siendo las mismas, al igual que los hechos que las fundan. Así, este requisito se encuentra plenamente satisfecho, teniendo en cuenta que tanto el presente sumario identificado con el radicado N° 2014-00233-01, como el proceso N° 2014-01093-00, convergen la misma parte accionante, así como la Unión Temporal del Norte como demandada.

(ii). Identidad de causa petendi.

La identidad de *causa petendi* o que la acción se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa, también está plenamente acreditada, ya que de la confrontación de los apartes dedicados a exponer los hechos de la demanda se presenta homogeneidad; siendo diferenciadas por sólo pequeñas variaciones, que hacen

Expediente:	70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor:	JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada:	FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción:	TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema:	CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

evidente que la acción de tutela se presenta por la misma situación, esto es, que luego de haber sido fallada la primera acción de tutela interpuesta, la Sra. Julia de los Reyes Mercado Ulloa interpuso derecho de petición el día 17 de marzo de 2014 antes la Clínica Las Peñitas, solicitando el reembolso de los gastos que tuvo que cubrir en la ciudad de Medellín, solicitud que le fue negada el día 7 de mayo del presente año; no obstante, en todo lo demás como se indicó son similares.

(iii). Identidad de objeto.

Como fue expuesto, la identidad de objeto hace relación al fin con el que se orienta la acción, esto es, que las demandas persigan una misma pretensión tutelar o el amparo de un mismo derecho fundamental. En lo que concierne a los derechos fundamentales invocados, en la primera solicitud de amparo, el actor afirma la vulneración de su derecho a la salud; luego relativo a la actual acción, esgrimió infringidos el derecho a la vida, salud, dignidad humana y seguridad social³⁰.

Ahora bien, pese a que en el *sub judice* se solicitó el amparo de otros derechos fundamentales que en la primera acción no habían sido pedidos, estos sin embargo, persiguen el mismo fin, es decir, confluyen en apremiar la declaración como conculcado del derecho a la salud.

Así, en ambas la parte accionante solicita se le garantice el tratamiento integral de su patología, así como el reembolso de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación de ella y su acompañante.

En cuanto a la pretensión de tratamiento integral, ésta le fue concedida por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Medellín, no existiendo prueba en el expediente donde se evidencie que, a partir de ese fallo de tutela y hasta el día de hoy, la atención brindada por la Clínica Las Peñitas a la Sra. Julia Mercado Ulloa no ha sido oportuna y suficiente.

Por otra parte, frente a la solicitud de reembolso de los gastos médicos sufragados por la accionante, el Juzgado en mención se refirió al mismo, negándolo por considerarlo improcedente por vía acción tutela, al tratarse de una prestación económica, que puede exigirse por vía ordinaria, además que consideró que no existía constancia de que a la actora se le haya negado el servicio o la atención por parte de la demandada; de esta forma no se evidencian razones que le permitan a que esta Corporación manifestarse de forma diferente.

³⁰ Folio 2 C. Ppal.

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

(iv). Inexistencia de un motivo expresamente justificado para interponer la pluralidad de acciones de tutela.

Según fue expuesto en las consideraciones precedentes, no basta que concurran en un caso concreto los tres (3) primeros elementos ya verificados, los cuales en principio conducirían a resolver desfavorablemente las solicitudes. Adicionalmente, el juez constitucional está en la obligación de descartar o estudiar la existencia de un motivo expresamente justificado que permita convalidar el ejercicio plural de la acción de tutela.

Sobre el particular esta Colegiatura observa que, no hay motivo alguno que considere como origen para la duplicidad de acciones, por cuanto las razones expuestas en la tutela inicial fueron resueltas en aquella y en este momento no ameritan un pronunciamiento distinto.

Colorario de lo anterior, la solicitud de amparo elevada por la señor Julia de los Reyes Mercado Ulloa resulta temeraria en la medida en que existe identidad de hechos, partes, pretensiones y derechos invocados, sin que medie por lo menos justificación alguna que permita concluir a esta Judicatura que esta pluralidad se encuentre razonablemente sustentada; sin embargo, no se impondrá sanción alguna a la accionante atendiendo a que, si bien ella hizo mención dentro de la tutela actual de la presentación de una misma acción en años anteriores, vale recordar que no es profesional del derecho, situación que permite colegir su ignorancia frente a este tipo de gestiones judiciales.

En consecuencia, habiéndose acreditado la temeridad por parte del accionante, la Sala declarará improcedente la presente acción de tutela.

11.6. Conclusión

En síntesis, configurada la temeridad en el presente caso, al cumplirse cabalmente los requisitos para su estructuración, es decir: i) Identidad de partes, ii) Identidad fáctica e iii) Identidad de objeto, se apareja la improcedencia de la acción de tutela.

XII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley,

Expediente: 70 001 33 33 001 2014 00233 00
Actor: JULIA DE LOS REYES MERCADO ULLOA
Demandada: FONDO EDUCATIVO DEPARTAMENTAL E.P.S – UNIÓN TEMPORAL DEL
NORTE REGIÓN 3 E.P.S.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Tema: CONFIGURACIÓN DE LA TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

RESUELVE

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia del 3 de septiembre de 2014, por medio de la cual el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Sincelejo con funciones de oralidad, declaró la improcedencia de la acción de tutela, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ENVÍESE el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala Extraordinaria en sesión de la fecha según consta en Acta No. 161.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Magistrado

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

Magistrado

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

Magistrado