



RADICACIÓN: 730013110003-2021-00145-00  
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE: MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL  
AGENTE OFICIOSO: JAMES HERNEY FISCAL ARDILA  
ACCIONADO: NUEVA EPSS

## **JUZGADO TERCERO DE FAMILIA**

Ibagué, trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela presentada por el señor JAMES HERNEY FISCAL ARDILA como agente oficioso de su progenitora MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud en conexidad con el derecho a la vida e integridad personal, consagrados en la Constitución Política de Colombia.

### **1. ANTECEDENTES**

#### **1.1. HECHOS**

Señala el agente oficioso, que su progenitora MARÍA LUCILA ARDILA DE FISCAL es una persona de 69 años de edad; el 14 de junio de 2020 sufrió una caída que le ocasionó una fractura del tallo raquimedular, quedando con paraplejia en ambos miembros inferiores; debe usar sonda vesical, pañal, se encuentra postrada en cama y ha solicitado múltiples veces la atención integral, para manejo con médico domiciliario y auxiliar de enfermería para cuidados básicos.-

Manifiesta el señor FISCAL ARDILA, que la paciente no ha recibido el paquete integral domiciliario en el mes de abril así:

- *“Médico general control domiciliario ordenado por mes de abril*
- *Atención –sic- de auxiliar de enfermería domiciliario durante 12 horas por un año.*
- *Usuaría permanente de sonda vesical 2 veces al mes, requiere cambio cada 15 días por enfermería.*
- *Nutricionista ss/valoración por nutricionista domiciliario.*
- *Terapia ocupacional y física.*
- *Traslado en ambulancia básica terrestre redondo para acudir a actividades de salud interconsultas, exámenes, servicio de urgencias cantidad 2 traslados por mes por cada 3 meses cantidad 6 traslados para 3 meses”*

Declara que no ha obtenido la atención integral requerida por su progenitora, ni con derecho de petición ni a través de la Superintendencia; que por medio de la IPS, se le asignó enfermera las 12 horas según orden médica, pero ésta se vio obligada a renunciar porque la IPS no le pagaba y trabajó hasta el 16 de abril del año en curso.



RADICACIÓN: 730013110003-2021-00145-00  
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE: MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL  
AGENTE OFICIOSO: JAMES HERNEY FISCAL ARDILA  
ACCIONADO: NUEVA EPSS

Finalmente afirma que a su progenitora la han atendido los especialistas cada tres meses y las citas con el médico general no son oportunas.

## 1.2. PRETENSIONES

Del contenido de la acción constitucional, se tiene que el agente oficioso requiere se tutele el derecho fundamental a la salud en conexidad con el derecho a la integridad personal y la vida de la señora MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL, y se le brinde una atención integral en salud, asignándole manejo con médico domiciliario, auxiliar de enfermería y demás cuidados básicos.

## 1.3. TRÁMITE DE LA INSTANCIA E INTERVENCIÓN DE LA ACCIONADA

Por auto del treinta de abril de dos mil veintiuno, éste Despacho inadmitió la acción de tutela por cuanto el agente oficioso no prestó el juramento de que trata el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y, con el fin de que aclarara cuál era la omisión de la entidad accionada.

El tres de mayo de dos mil veintiuno, una vez el señor JAMES HERNEY ARDILA FISCAL, **corrigió la solicitud de tutela, manifestando bajo la gravedad del juramento que no había presentado ninguna otra acción por los mismos hechos y derechos**, se admitió la acción constitucional presentada contra la NUEVA EPSS, vinculando como parte accionada a la Secretaría de Salud del Departamento del Tolima; ordenando la notificación de las entidades accionadas, acto procesal que se cumplió a través de los correos electrónicos correspondientes el día cuatro de mayo de esta anualidad.

## 1.4. PRONUNCIAMIENTO DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

### 1.4.1. LA NUEVA EPS

La representante judicial de la NUEVA EPS, al descorrer el traslado de la presente acción de tutela, informó al Despacho que en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué, cursa otra acción constitucional presentada por el señor JAMES HERNEY FISCAL ARDILA actuando en calidad de agente oficioso de la señora MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL, con fecha de admisión 30 de abril de 2021, donde solicita atención integral en salud, asignándole manejo con médico domiciliario, auxiliar de enfermería y demás cuidados básicos.

Resalta la entidad accionada, que en la tutela conocida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta localidad y en la que se le notifica por éste Juzgado, se



RADICACIÓN: 730013110003-2021-00145-00  
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE: MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL  
AGENTE OFICIOSO: JAMES HERNEY FISCAL ARDILA  
ACCIONADO: NUEVA EPSS

relacionan las mismas patologías y allega copia del auto admisorio, del escrito de tutela y sus anexos, para probar su dicho.

Advierte que, en caso que el despacho ordene tutelar los derechos invocados, solicita que en virtud de la Resolución 205 de 2020, por medio de la cual se establecieron unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPS, se ordene al ADRES y/o ENTE TERRITORIAL, reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios; así mismo, en el evento de que la decisión sea favorable al accionante, se indique concretamente los servicios y tecnologías de salud que no están financiados con recursos de la UPC, que deberán ser autorizados y cubiertos por la entidad, y que esto sea especificado literalmente dentro del fallo

#### 1.4.2. SECRETARIA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DEL TOLIMA

Solicita al Despacho, no impute responsabilidad a esa Secretaría, y se le desvincule de la presente acción jurídica, toda vez que es la NUEVA EPS a quien le corresponde la atención integral y la Secretaría no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante.

## 2. MATERIAL PROBATORIO

Se aporta como tal:

- Historia clínica de la señora MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL
- Órdenes y autorizaciones de la señora MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL.
- Petición presentada a la NUEVA EPSS y a la SUPERINTENDENCIA DE SALUD del 27 y 23 de abril del año 2021.
- Radicado elevado ante la Secretaría de Salud, del 26 y 28 de abril de 2021.
- Copia notificación del auto admisorio proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué el 30 de abril de 2021 y copia de la demanda de tutela presentada por el señor JAMES HERNEY FISCAL ARDILA.



RADICACIÓN: 730013110003-2021-00145-00  
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE: MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL  
AGENTE OFICIOSO: JAMES HERNEY FISCAL ARDILA  
ACCIONADO: NUEVA EPSS

### 3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

#### 3.1. COMPETENCIA

El Despacho asumió la competencia, atendiendo la naturaleza jurídica de la NUEVA EPSS, y que los derechos fundamentales de la señora MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL, se reclaman vulnerados en la ciudad de Ibagué, conforme a lo indicado en el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017 que modificó el Decreto 1069 de 2015.

#### 3.2. PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en determinar si es procedente resolver de fondo la presente acción constitucional, presentada por el señor JAMES HERNEY FISCAL ARDILA, como agente oficioso de la señora MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL, contra la NUEVA EPS, teniendo en cuenta que en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué, el señor FISCAL ARDILA adelanta otra acción constitucional por los mismos hechos y derechos a favor de su progenitora.

#### 3.3. TESIS DEL DESPACHO.

El Despacho sostendrá que la acción de tutela invocada por el agente oficioso, debe negarse por cuanto presentó dos acciones constitucionales a la Oficina Judicial, las cuales correspondieron por reparto al Juzgado Tercero Civil del Circuito y a este Despacho, lo cual resulta temerario conforme al artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, por lo que debe negarse el amparo invocado a favor de la señora MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL.

#### 3.4. MARCO LEGAL- PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

Establece el artículo 86 de la Constitución Nacional en su primer inciso: *“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”*.



RADICACIÓN: 730013110003-2021-00145-00  
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE: MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL  
AGENTE OFICIOSO: JAMES HERNEY FISCAL ARDILA  
ACCIONADO: NUEVA EPSS

### 3.4.1. LA ACTUACIÓN TEMERARIA EN LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, prevé que existe temeridad cuando, *“sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales”*, por lo cual *“se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”*.

La temeridad se configura, cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad fáctica en relación con otra acción de tutela; (ii) identidad de demandante, en tanto la segunda petición de amparo se presenta por parte de la misma persona o su representante; (iii) identidad del sujeto accionado; y (iv) falta de justificación para interponer la nueva acción<sup>1</sup>. La unión de tales elementos evidencia la actuación temeraria, y en estricto sentido, la utilización impropia de la acción de tutela.

La Corte Constitucional en sentencia T-1215 de diciembre 11 de 2003, M. P. Clara Inés Vargas Hernández, señaló que:

*“... la actuación temeraria es aquella que vulnera el principio de buena fe, asumiendo una actitud indebida para satisfacer un interés individual a toda costa y que expresa un abuso del derecho cuando deliberadamente y sin tener razón se instaure nuevamente una acción de tutela.”*<sup>2</sup>

*Teniendo en cuenta que la buena fe se presume en toda actuación de los particulares ante las autoridades públicas, la temeridad es una circunstancia que debe ser valorada cuidadosamente por los jueces para prevenir decisiones injustas. En otras palabras, la conducta temeraria debe encontrarse plenamente acreditada y no puede ser inferida de la simple improcedencia de la tutela o revisando circunstancias meramente formales. Tal conducta requiere de un examen minucioso de la pretensión de amparo, de los hechos en que se funda y del acervo probatorio que repose en el proceso.”*

La jurisprudencia constitucional ha señalado que, cuando una conducta se adecúe a los presupuestos establecidos para la temeridad, el juez de tutela tiene la posibilidad de rechazar el amparo o decidir desfavorablemente la petición, siempre y cuando: *“(i) envuelva una actuación amañada, reservando para cada acción aquellos argumentos o pruebas que convaliden sus pretensiones<sup>3</sup>; (ii) denote el propósito desleal de ‘obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera*

<sup>1</sup> Cfr. T-883 de agosto 9 de 2001, M. P. Eduardo Montealegre Lynett, entre muchas otras.

<sup>2</sup> En este sentido, sentencias T-308 de 1995, T-145 de 1995, T-091 de 1996, T-001 de 1997, entre muchas otras”.

<sup>3</sup> “Sentencia T-149 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz”.



RADICACIÓN: 730013110003-2021-00145-00  
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE: MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL  
AGENTE OFICIOSO: JAMES HERNEY FISCAL ARDILA  
ACCIONADO: NUEVA EPSS

*resultar favorable<sup>4</sup>; (iii) deje al descubierto el ‘abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción<sup>5</sup>; o finalmente (iv) se pretenda en forma inescrupulosa asaltar la ‘buena fe de los administradores de justicia<sup>6</sup>.’<sup>7</sup>*

Cabe anotar que el hecho de presentarse dos tutelas con hechos similares, no conduce indefectiblemente a tener como estructurada la referida figura, *“pues para ello, debe demostrarse que existen iguales sujetos procesales, hechos, pretensiones, que no hay justificación alguna para la interposición de una nueva acción, sumado a que debe encontrarse inequívocamente probado dentro del proceso de amparo tutelar, la mala fe o dolo del accionante”<sup>8</sup>.*

Es importante señalar, que el análisis de los presupuestos que configuran la temeridad, se debe realizar examinando las condiciones del caso y no limitarse a un estudio meramente formal, cuando el fundamento de la acción se base en: *“(i) la condición del actor que lo coloca en estado de ignorancia<sup>9</sup> o indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho y no por mala fe<sup>10</sup>; (ii) en el asesoramiento errado de los profesionales del derecho<sup>11</sup>; (iii) en la consideración de eventos nuevos que aparecieron con posterioridad a la interposición de la acción o que se omitieron en el trámite de la misma, o cualquier otra situación que no se haya tomado como base para decidir la(s) tutela(s) anterior(es) que implique la necesidad de proteger los derechos fundamentales del demandante<sup>12</sup>; y por último (iv) se puede resaltar la posibilidad de interponer una nueva acción de amparo cuando la Corte Constitucional profiere una sentencia de unificación, cuyos efectos hace explícitamente extensivos a un grupo de personas que se consideran en igualdad de condiciones, incluso si con anterioridad a dicha sentencia presentaron acción de tutela por los mismos hechos y con la misma pretensión.”<sup>13,14</sup>*

### 3.5. CASO CONCRETO:

En el presente asunto, el señor JAMES HERNEY FISCAL ARDILA, quien actúa como agente oficioso de su progenitora MARIA LUCILA ARDILA FISCAL, pretende

<sup>4</sup> “Sentencia T-308 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo”.

<sup>5</sup> “Sentencia T-443 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero”.

<sup>6</sup> “Sentencia T-001 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo”.

<sup>7</sup> T-089 de febrero 8 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, M.P. Susana Buitrago Valencia, Sentencia de 27 de junio de 2013, Exp. 2013-00675, Actor: Jhoan Javier Giraldo Ballén.

<sup>9</sup> “Sentencia T-184 de 2005”.

<sup>10</sup> “Sentencias T-1215/03, T-721/03, T-184/05. También las sentencias T-308 de 1995, T-145 de 1995, T-091 de 1996, T-001 de 1997”.

<sup>11</sup> Sentencia T-721/03”

<sup>12</sup> Sentencias T-149/95, T-566/01, T-458 de 2003, T-919/03 y T-707/03”.

<sup>13</sup> Sentencia SU-388/05”.

<sup>14</sup> T-1104 de noviembre 6 de 2008, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.



RADICACIÓN: 730013110003-2021-00145-00  
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE: MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL  
AGENTE OFICIOSO: JAMES HERNEY FISCAL ARDILA  
ACCIONADO: NUEVA EPSS

el suministro de la atención integral, manejo con médico domiciliario, auxiliar de enfermería y demás cuidados básicos.

En la contestación de la acción de tutela presentada por la NUEVA EPS, se informa que en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué, cursa otra acción constitucional, por los mismos hechos, para lo cual remite copia del auto admisorio, la demanda y sus anexos.

De la revisión de las pruebas aportada por la NUEVA EPS, encuentra ésta agencia judicial, que efectivamente el **treinta de abril del año en curso, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de ésta ciudad** admitió la acción de tutela promovida por el señor JAMES HERNEY FISCAL ARDILA, como agente oficioso de la señora MARIA LUCIA ARDILA DE FISCAL. Igualmente, al revisar la acción de tutela que se tramita en ese Despacho se observa que se trata de la misma acción y se relacionan los mismos hechos y derechos presuntamente vulnerados. Luego, se verificará si se configuran los presupuestos exigidos para determinar si existe temeridad por parte del accionante.

Respecto al primer requisito, cual es la identidad fáctica, tenemos que se trata de la misma acción constitucional presentada en dos juzgados distintos, que contiene los mismos hechos, derechos y pretensiones. Con relación al segundo requisito, encontramos que el demandante es el mismo, pues en las dos acciones presentadas ante el Juzgado Tercero Civil del Circuito y Tercero de Familia de Ibagué, el accionante es el señor JAMES HERNEY FISCAL ARDILA, actuando como agente oficioso de la señora MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL. Sobre el tercer requisito, se observa que la identidad del sujeto accionado coincide ya que en ambas acciones recae sobre la NUEVA EPSS. En cuanto al cuarto requisito, es decir, la falta de justificación para interponer la nueva acción, encuentra ésta agencia judicial que el accionante, a pesar que éste Despacho lo requirió para que subsanara la demanda prestando el juramento de que trata el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, allegó el escrito de subsanación y aseveró no haber presentado acción constitucional por los mismos hechos y derechos.

Lo anterior nos lleva a concluir, que efectivamente el accionante JAMES HERNEY FISCAL ARDILA ha incurrido en temeridad en la acción, por lo tanto se procederá a efectuar un análisis respecto al proceder del actor, con el fin de establecer si existió mala fe o dolo, encontrando que si bien aquel presentó dos acciones constitucionales que correspondieron, al Juzgado Tercero Civil del Circuito y al Tercero de Familia de Ibagué, es posible que al momento de subsanar la tutela que cursa en éste Despacho, se haya confundido ya que los dos Juzgados a los que correspondieron las acciones fueron el Tercero de Familia y el Tercero Civil del



RADICACIÓN: 730013110003-2021-00145-00  
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE: MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL  
AGENTE OFICIOSO: JAMES HERNEY FISCAL ARDILA  
ACCIONADO: NUEVA EPSS

Circuito y tal vez no se percató de que las solicitudes de tutela cursaban en dos despacho judiciales totalmente diferentes. A ello se suma el hecho de que las demandas deban remitirse a través de medios electrónicos, hecho que puede llevar a confusión por parte de los usuarios, quienes aún no han terminado de familiarizarse con el uso de las herramientas tecnológicas, a lo que nos vimos avocados frente a las medidas adoptadas con ocasión de la pandemia que agobia no solo a nuestro país sino a toda la población mundial.

Así las cosas, al no demostrarse que existió mala fe o dolo en el proceder del señor JAME HERNEY FISCAL ARDILA, se procederá a negar ésta acción constitucional, habida cuenta que en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de ésta ciudad, se tramita la misma acción y fue admitida desde el treinta de abril del año en curso, evitando así el desgaste injustificado de la administración de justicia.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero de Familia de Ibagué, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la constitucional,

#### **RESUELVE:**

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela presentada por el señor JAMES HERNEY FISCAL ARDILA identificado con C.C. No. 93.400.680, como agente oficioso de la señora MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL, por las razones expuestas en ésta providencia.

SEGUNDO: Remitir copia de la presente decisión al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué, para su conocimiento.

TERCERO: Notificar a las partes la presente providencia por el medio más expedito, al que se acompañará copia auténtica de la misma (Art. 30 Decreto 2591 de 1991).

CUARTO: Remitir el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, de no ser impugnada la presente decisión oportunamente. Líbrese las comunicaciones pertinentes.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Juez,

N.S.V.





RADICACIÓN: 730013110003-2021-00145-00  
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE: MARIA LUCILA ARDILA DE FISCAL  
AGENTE OFICIOSO: JAMES HERNEY FISCAL ARDILA  
ACCIONADO: NUEVA EPSS

**Firmado Por:**

**ANGELA MARIA TASCON MOLINA**  
**JUEZ**  
**JUEZ - JUZGADO 003 DE CIRCUITO FAMILIA DE LA CIUDAD DE IBAGUE-**  
**TOLIMA**

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:

**84a0b9e8c162e0f234583277da75791b06ebf1d0531e7887498a9fb597b80e63**

Documento generado en 13/05/2021 08:36:27 PM

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