Popayán, veintiocho (28) de octubre del año dos mil veintidos (2022).

Proceso	Acción de Tutela
Accionante	MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA
Accionado(s)	[1]ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD SAN ISIDRO DE POPAYAN. [2] FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD representado por FIDUCIARIA CENTRAL S.A [3]LA UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC [4] UT ERON SALUD
Radicación	No. 19001310500220220025700
Procedencia	Reparto
Instancia	Primera
Providencia	Sentencia No.072 -2022
Temas y Subtemas	Derecho fundamental salud.
Decisión	Declara procedente

I OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve la acción de tutela interpuesta por el señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.061.721.133 contra EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO SAN ISIDRO DE POPAYAN, el FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD representado por FIDUCIARIA CENTRAL S.A, La UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC y la UT ERON SALUD.

II. A N T E C E D E N T E S

El señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA, instaura la presente acción contra el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO SAN ISIDRO DE POPAYAN, el FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD representado por FIDUCIARIA CENTRAL S.A, La UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC y la UT ERON SALUD, con la finalidad de que sea tutelado el derecho fundamental de salud.

Los hechos en los que fundamenta el deprecado amparo constitucional se sintetizan así:

1. Manifiesta que, lleva 3 meses pidiendo atención médica, pero no se le ha concedido el derecho.

Palacio Nacional Francisco de Paula Santander – Primer Piso Popayán - Cauca
Calle 3 No. 3-31 Of. 113 a 117 Telefax 8244717 – mail: j02lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

2. Indica que, presenta dolor de cabeza diario, debilidad, cansancio, desaliento, insomnio crónico, sudoración en las noches y mareo diario.

3. Pretende que se le programe una cita médica, ya que dichos síntomas le están causando problemas físicos y psicológicos.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto interlocutorio No. 787 de fecha 14 de octubre de 2022, el Despacho dispuso admitir la acción de tutela, correr traslado a las entidades accionadas y suministrar copia de la demanda y sus anexos, para que en el improrrogable término de tres días, contados a partir de la notificación del proveído, remitiera a este Despacho pronunciamiento detallado sobre los hechos materia de la precitada tutela y ejerciera su derecho de contradicción y defensa.

Las partes fueron notificadas mediante oficio No. 1223, 1224, 1225, 1226 y 1227 de fecha 14 de octubre de 2021.

IV. POSICION DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

Por parte de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios –USPEC

A través de la Doctora NOHORA MORALES AMARIS, en calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, dio respuesta a la presente acción constitucional, allegada por correo electrónico el 19 de octubre de 2022, en los siguientes términos:

Con relación a la atención en salud del accionante, precisa que la población privada de la libertad debe ser atendida primariamente por el área de sanidad (médico general) del respectivo establecimiento penitenciario y carcelario; éste es quien remite al interno para la atención a medicina especializada que brindan las instituciones prestadoras de salud contratadas por FIDUCIARIA CENTAL S.A, para lo cual se expide las autorizaciones de servicio a que haya lugar.

Que, para el presente caso, FIDUCIARIA CENTRAL S.A. conforme a sus obligaciones, debe expedir a favor del accionante las autorizaciones de servicios médicos requeridas en aras de ser atendido respecto a la situación de salud que actualmente presenta.

Indica que, las autorizaciones médicas deben ser materializadas y efectivizadas por el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad San Isidro de Popayán, donde se encuentra recluido la accionante ante la entidad prestadora del servicio médico que la Fiduciaria señale en la autorización de servicios médicos, de

Palacio Nacional Francisco de Paula Santander – Primer Piso Popayán - Cauca
Calle 3 No. 3-31 Of. 113 a 117 Telefax 8244717 – mail: j02lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

acuerdo a la red prestadora que el mismo Consorcio ha contratado para la atención intramural y extramural, sin que la USPEC tenga injerencia alguna en dicho trámite.

Manifiesta que la FIDUCIARIA CENTAL S.A y el Director del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD SAN ISIDRO DE POPAYÁN, deben articularse para que se realicen las actuaciones pertinentes para que el señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA cuente con la atención médica que requiere.

Que, en el actual modelo de prestación del servicio de salud a la Población Privada de la Libertad, intervienen tanto la USPEC que suscribe el contrato de fiducia mercantil, FIDUCIARIA CENTAL S.A. quien da cumplimiento a las obligaciones contractuales y el INPEC quien se encarga de trasladar, materializar y efectivizar los servicios médicos integrales autorizados por el Consorcio.

Señala que la USPEC no tiene la facultad o competencia para agendar, autorizar, trasladar ni materializar las citas médicas, tratamientos, procedimientos y entrega de medicamentos expedidos por FIDUCIARIA CENTAL S.A. y que dicha entidad ha garantizado la cobertura en salud de la población privada de la libertad de acuerdo a sus funciones y competencia, y no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el accionante.

Solicita, se excluya a la USPEC de la responsabilidad impetrada por el PPL señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA en la acción de tutela, ya que la Unidad, no ha violado ningún derecho fundamental de los que el accionante predica, toda vez que ha cumplido cabalmente con las obligaciones emanadas en su decreto de creación y de la ley, además que se requiera al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD SAN ISIDRO DE POPAYÁN, para que informe sobre gestiones administrativas para el cumplimiento de las citas, autorizaciones y si las mismas fueron materializadas.

Por parte del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO SAN ISIDRO DE POPAYAN

A través del Dr. MARIO FERNANDO NARVAEZ BOLAÑOS, Director Cárcel y Penitenciaría de Alta y Mediana Seguridad de Popayán, se dio respuesta a la presente acción constitucional por correo electrónico allegado el 20 de octubre de 2022, en los siguientes términos:

Resalta que, corresponde al médico general tratante contratado por Consorcio Fondo de Atención en Salud, determinar cuál es el estado de salud del privado de la libertad, emitir el diagnóstico, tratamiento y si requiere de otro tipo de atención especializada o la realización de exámenes diagnósticos y no el mismo paciente.

Informa que desde el día 18/10/2022 se requirió al área de sanidad-archivo (UT ERON SALUD), para que se informara y se enviara copia de la historia clínica del paciente a fin de conocer las atenciones médicas prestadas al paciente, ya que las mismas están

a cargo de la UT ERON SALUD, no obstante, indica que no se ha obtenido respuesta y que desconoce la razón del no envió de soportes.

Considera que existe un claro desentendimiento de las obligaciones pactadas de cara a las obligaciones contenidas en el contrato de prestación de servicios de salud a la población privada de la libertad; lo que conlleva a la vulneración del derecho a la salud del accionante y así mismo le impide a la dirección de este establecimiento el cumplimiento de sus funciones, además de no tener los soportes necesarios para dar respuesta a los requerimientos realizados por la autoridad judicial.

Menciona que, de conformidad con lo dispuesto en el Manual Técnico Administrativo Para la Prestación de Salud a la Población Privada de la Libertad, la dirección del establecimiento no presta de manera directa el servicio de salud, ni de alimentación y/o servicio de atención por nutrición, pues las funciones establecidas para esa dirección son el traslado, custodia y vigilancia del privado de la libertad; que lo anterior implica el llevarlo a tiempo y bajo los procedimientos de seguridad a las citas programadas por la entidad prestadora de salud. Indica que si no son autorizadas y programadas no le es posible cumplir con sus funciones, toda vez que al igual que el accionante, dependen del cumplimiento de los prestadores del servicio de salud.

Solicita no tutelar los derechos fundamentales ya que teniendo en cuenta el acervo probatorio, el establecimiento no ha cumplido con lo que está dentro de sus competencias debido a la no información por parte del área de sanidad de UT ERON SALUD respecto a la historia clínica del accionante.

Por parte FIDUCIARIA CENTRAL S.A como vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO DEL FIDEICOMISO DEL FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD.

A través de la Dra. JENIFFER JUDITH ASPRILLA CORDOBA, en calidad de apoderada judicial, del Patrimonio Autónomo Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL cuya vocera es FIDUCIARIA CENTRAL S.A, dio respuesta a la presente acción constitucional por correo electrónico allegado el 20 de octubre de 2022, en los siguientes términos:

Considera que el Patrimonio Autónomo Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL cuya vocera es la entidad Fiduciaria Central S.A. en el presente caso carece de legitimación por pasiva en tanto que las pretensiones de la parte accionante desbordan las competencias de la representada, debido a que i). Las funciones asignadas no deben confundirse con las previstas para una EPS porque ésta no funge como tal; y ii). El objeto del contrato de fiducia mercantil está previsto para la administración y pagos de los recursos del precitado fondo y no respecto a la materialización del servicio de salud, pues indica que es responsabilidad del establecimiento penitenciario y el INPEC como adelante se expone.

Refiere lo señalado en el artículo 38 del decreto 2591 de 1991, el cual consagra la figura de la temeridad en relación a aquellos casos en los que una persona busca que varios jueces de tutela fallen sobre un mismo conjunto de hechos y derechos, que, en estos casos, la misma norma prevé el rechazo o la decisión desfavorable de la tutela.

Lo anterior por cuanto, al realizar validación en el sistema se evidenció que el accionante por los mismos hechos y pretensiones instauró acción de tutela el 29 de septiembre del año en curso, tal como se evidencia a continuación:

RADICADO	DESPACHO JUDICIAL
2022_05003	JUZGADO QUINTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

Por lo anterior relaciona los hechos, pretensiones y decisión adoptada dentro de la tutela con lo cual pretende demostrar la temeridad que se presenta y el indebido uso de la acción de tutela que ha tomado el señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA contra el derecho al acceso a la administración de justicia.

Informa que en los **Hechos y pretensiones** de la referida tutela "*Informa que requiere de atención médica por cuanto ésta sufriendo de insomnio crónico, dolor de cabeza diario, mareo, debilidad, cansancio, sudoración nocturna, desnutrición, dolor del cuerpo y se le van las luces constantemente. Por lo anterior solicita ser revisado por médico especialista y el nutricionista.*"

Y en la **Decisión** tomada refiere: "*Primero: NEGAR LA TUTELA presentada por el señor MARIO ORLANDO - SANDOVAL ARTEAGA, por la no vulneración del derecho Fundamental a la SALUD, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.*

Segundo: REQUERIR a la U.T ERON SALUD UNION TEMPORAL, para que proceda a valor al PPL MARIO ORLANDO - SANDOVAL ARTEAGA nuevamente, con el fin de establecer si se requiere de ser remitido a algún especialista y/o nutricionista."

Indica que, si bien al accionante le asisten derechos al acceso a la administración de justicia, no se encuentra justificación para que interponga acciones de tutela sin que exista novedad en los hechos y, menos aún, basado en la misma solicitud para que se protejan sus derechos, razón por la que si considera la existencia de incumplimiento a la orden de tutela, debe proceder a iniciar el trámite de desacato.

Solicita niegue el amparo por tratarse de una tutela temeraria, por las razones ya expresadas y en consecuencia se advierta al señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA para que se abstenga de incurrir en las mismas conductas en el futuro.

Que, de ser despachada desfavorablemente la anterior pretensión, se declare la falta de competencia y falta de legitimación por pasiva, desvinculando la Sociedad Fiduciaria Central S.A. de la presente acción constitucional.

Palacio Nacional Francisco de Paula Santander – Primer Piso Popayán - Cauca
Calle 3 No. 3-31 Of. 113 a 117 Telefax 8244717 – mail: j02lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

IV. RECAUDO PROBATORIO

Con la acción de tutela fueron aportados los documentos que se relacionan a continuación:

PARTE ACCIONADA

Pruebas de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios –USPEC

1. Contrato de Fiducia Mercantil de Administración y Pagos No. 200 de 2021, suscrito entre la USPEC y Fiduciaria Central S.A.
2. Anexo No. 1 Obligaciones del Contrato de Fiducia Mercantil de Administración y Pagos No. 200 de 2021.
3. Manual Técnico Administrativo para la Implementación del Modelo de Atención en Salud de la Población Privada de la Libertad a cargo del INPEC.

Pruebas del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad San Isidro De Popayán.

1. Copia de correo electrónico en el que se solicita los soportes para dar respuesta a la admisión de tutela.

Por parte de FIDUCIARIA CENTRAL S.A vocera del Patrimonio Autónomo del Fideicomiso del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad

1. Sentencia de tutela No. 64 de fecha 11 de octubre de 2022 proferida por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

2. Contrato de Fiducia Mercantil de Administración y Pagos No. 200 de 2021, suscrito entre la USPEC y Fiduciaria Central S.A.

3. Manual Técnico Administrativo para la Prestación del Servicio de Salud a la Población Privada de la Libertad a cargo del Inpec.

4. Consulta ADRES.

5. Poder especial para actuar dentro del proceso de la referencia.

V. CONSIDERACIONES

Competencia: De conformidad a lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 1º

Palacio Nacional Francisco de Paula Santander – Primer Piso Popayán - Cauca
Calle 3 No. 3-31 Of. 113 a 117 Telefax 8244717 – mail: j02lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

numeral 1º del Decreto 1382 de 2000, éste Juzgado Laboral de Circuito es competente para conocer y decidir, en primera instancia, la presente acción de amparo Constitucional.

Capacidad Jurídica: El actor es persona natural, mayor de edad con plenas facultades, quien interviene en nombre propio.

Las entidades accionadas, Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios –USPEC, UT ERON SALUD, FIDUCIARIA CENTRAL S.A como vocera del Patrimonio Autónomo del Fideicomiso del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad y el INPEC, se encuentran debidamente establecidas y puede actuar a través de su Representante Legal o mediante apoderado judicial.

Problema Jurídico:

Corresponde al Despacho determinar si el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad San Isidro- Popayán, UT Eron Salud, La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios –USPEC y Fiduciaria Central S.A como vocera del Patrimonio Autónomo del Fideicomiso del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, han vulnerado el derecho fundamental a la salud del señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA, según se aduce en la demanda.

Se determinará sí en la presente acción de tutela, se configuran el fenómeno de la temeridad de acuerdo a los presupuestos señalados por la Corte Constitucional.

Frente al interrogante planteado el Despacho hará referencia a los siguientes temas: i) el derecho a la salud de los internos. ii) Caso concreto.

VI PROCEDENCIA DE LA PRESENTE ACCIÓN DE AMPARO:

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86 consagró la acción de tutela como un mecanismo eficaz para que toda persona pueda reclamar, ante los Jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares, por excepción. Esta acción sólo será procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, excepto en aquellos casos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En desarrollo del Canon Superior fue expedido el Decreto 2591 de 1991, en cuyo artículo 6º se fijó que la existencia de otros medios de defensa judiciales será apreciada en concreto en cuanto a su eficiencia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

i) El derecho fundamental a la salud de los internos.

Palacio Nacional Francisco de Paula Santander – Primer Piso Popayán - Cauca
Calle 3 No. 3-31 Of. 113 a 117 Telefax 8244717 – mail: j02lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

"Se debe señalar previamente que son numerosos los fallos en los cuales la Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud se caracteriza por ser: (i) un servicio público a cargo del Estado, y además por (ii) ser un derecho susceptible de protección constitucional. De esta manera, y en tanto servicio público, el derecho a la salud se orienta en su prestación por los principios de eficiencia, universalidad, y solidaridad[1], tal y como lo prevé la Ley 100 de 1993 que desarrolla la materia.

Esta Corporación ha considerado la salud como un derecho fundamental autónomo con especial énfasis cuando se trata de amparar a sujetos de especial protección como los discapacitados y los reclusos en establecimientos penitenciarios y carcelarios, entre otros.

Respecto de la atención en salud de las personas recluidas en estos establecimientos la Ley 65 de 1993, o Código Penitenciario y Carcelario, señala la responsabilidad y obligación estatal de asumir la prestación y atención en salud de toda la población carcelaria y establece las formas bajo las cuales ésta se debe desarrollar.

Así, esta Corporación ha establecido:

> *"Por la salud del interno debe velar el sistema carcelario, a costa del tesoro público, y la atención correspondiente incluye, también a su cargo, los aspectos médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos, entre otros. Los derechos fundamentales del preso resultarían gravemente violados por la negligencia estatal en estas materias, así como por la falta de cuidado y asistencia requeridos para la prevención, conservación y recuperación de su salud. […]*
>
> *El cuidado de la salud, a cargo del establecimiento, en los campos médico, quirúrgico, asistencial, o el que implique tratamientos o terapias debe ser oportuno, es decir, ha de darse de tal modo que no resulte tardío respecto a la evolución de la enfermedad del paciente; aun en los casos en que la patología admita espera, si el preso sufre dolores intensos la atención médica o farmacéutica debe ser inmediata, por razones humanitarias, de tal manera que la demora en brindarla efectivamente no se convierta en una modalidad de tortura."*

La Corte Constitucional en Sentencia T- 193 de 2017, ha señalado que la salud tiene carácter autónomo y la doble connotación de derecho fundamental y servicio público. Bajo este entendido, todos los seres humanos deben poder acceder al servicio de promoción, protección y recuperación de la salud, y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, equidad, pro homine, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, libre elección, sostenibilidad, eficiencia y solidaridad. Solo con la ejecución de las anteriores disposiciones se dará cumplimiento a la garantía del derecho fundamental a la salud reflejado en la integralidad de la atención tanto en lo individual como en lo colectivo, incluyendo por supuesto a quienes se encuentran privados de la libertad.

Palacio Nacional Francisco de Paula Santander – Primer Piso Popayán - Cauca
Calle 3 No. 3-31 Of. 113 a 117 Telefax 8244717 – mail: j02lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

La Corte Constitucional por su parte, indica que al momento de determinar que los derechos fundamentales de todo ser humano son universales, inalienables, indivisibles e interrelacionados y, por lo tanto, su goce efectivo debe ser garantizado en su totalidad sin importar que la persona se encuentre pagando una pena privativa de la libertad. Sobre este aspecto se ha pronunciado en los siguientes términos:

> *"Los derechos de las personas privadas de la libertad son universales. Sin importar cuál haya sido su crimen o su falta, son seres humanos, y, por ese sólo hecho, la sociedad está comprometida con su defensa. (…) Los derechos fundamentales de las persona privadas de la libertad son indivisibles. Todos los derechos, sin importar su tipo, son inherentes a la dignidad de todo ser humano. Negar un derecho, necesariamente, tendrá impacto negativo en los otros; por eso, no pueden existir jerarquías entre ellos. Todos son importantes, todos deben ser respetados, protegidos y garantizados. La cárcel evidencia esa situación. Las negaciones a unos derechos básicos de las personas en prisión, implican, necesariamente afectar la dignidad de la persona y, con ello, el sentido y la protección de los demás derechos. (…)Los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad son interrelacionados e interdependientes. Unos dependen de otros. Esto es, además de ser indivisibles y formar un todo de protección, los derechos fundamentales dependen unos de otros".*[1]

Caso Concreto

El señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA pretende el amparo constitucional de su derecho fundamental a la salud, pues según lo manifiesta, lleva tres meses solicitando atención médica por presentar problemas de salud, como lo es dolor de cabeza diario, debilidad, cansancio, desaliento, insomnio crónico, sudoración en las noches y mareo diario.

Dentro de las pruebas aportadas al plenario por parte de las entidades accionadas, no se logra evidenciar que se le haya otorgado la atención en salud requerida por el accionante. Y así lo manifiesta el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Isidro- Popayán, al indicar en la contestación de la tutela que desde el 18 de octubre de 2022 se requirió al Área de sanidad-archivo (UT ERON SALUD) para que informara y enviara copia de la historia clínica del paciente a fin de conocer las atenciones médicas prestadas, siendo que las mismas están a cargo de la UT ERON SALUD, pero que no se obtuvo respuesta. Precisa que: *"Con lo anterior se evidencia un claro desentendimiento de las obligaciones pactadas de cara a las obligaciones contenidas en el contrato de prestación de servicios de salud a la población privada de la libertad; lo que conlleva a la vulneración del derecho a la salud del accionante y así mismo le impide a la dirección de este establecimiento el cumplimiento de sus funciones, además de no tener los soportes necesarios para dar respuesta a los requerimientos realizados por la autoridad judicial."*

1 Sentencia T-388 de 2013

Por su parte el, FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD representado por FIDUCIARIA CENTRAL S.A al hacer referencia al artículo 38 del decreto 2591 de 1991, que consagra la figura de la temeridad, informó que al realizar la validación en el sistema se evidenció que el accionante por los mismos hechos y pretensiones instauró acción de tutela el 29 de septiembre del año en curso, correspondiendo al Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán. Lo anterior se acredita con la Sentencia de tutela No. 64 de fecha 11 de octubre de 2022, aportada con la contestación de la presente acción. No obstante, se observa que ese Despacho judicial resolvió NEGAR la tutela presentada por el señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA, por no encontrar vulneración del derecho Fundamental a la salud. Además, en dicha providencia en su numeral segudno resolvió, **REQUERIR** a la U.T ERON SALUD UNION TEMPORAL, para que proceda a valorar al PPL MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA "nuevamente", con el fin de establecer si se requiere de ser remitido a algún especialista y/o nutricionista. Sin que dentro de este trámite constitucional se haya acreditado ninguna atención al accionante.

Al respecto, se debe indicar que temeridad en la acción de tutela, se encuentra regulada por el artículo 38 del decreto 2591 de 1991, que señala:

> *"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 promoviere 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".*

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia de tutela T 162 de 2018 consideró la procedencia de la temeridad en dos dimensiones**: (i)** cuando el accionante actúa de mala fe; y **(ii)** cuando el demandante acude al recurso de amparo de manera desmedida, por los mismos hechos, sin esgrimir una justificación razonable que justifique dicho actuar. Ante tal circunstancia, "*la Corte concluyó que para rechazar la acción de amparo por temeridad, la decisión se debe fundar en el actuar doloso del peticionario, toda vez que esa es la única restricción legítima al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el cual se ejerce a través de la acción de tutela*".

Más adelante precisó que:

> *… la Temeridad, en sentido estricto, se configura cuando se presentan los siguientes elementos: **(i)** identidad de partes; **(ii)** identidad de hechos; **(iii)** identidad de pretensiones; y **(iv)** la ausencia de justificación en la presentación*

Palacio Nacional Francisco de Paula Santander – Primer Piso Popayán - Cauca
Calle 3 No. 3-31 Of. 113 a 117 Telefax 8244717 – mail: j02lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista".

Se considera que la acción que la, la actuación no es temeraria, cuando si bien se comprueba la existencia de multiplicidad de peticiones de tutela, esta se funda en: **(i)** la falta de conocimiento del demandante; **(ii)** el asesoramiento errado por parte de abogados; o **(iii)** 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 tales casos, "*si bien la tutela debe ser declarada improcedente, la actuación no se considera ´temeraria` y, por ende, no conduce a la imposición de una sanción en contra del demandante*".

No obstante lo anterior, la Corte ha determinado dos supuestos que permiten que una misma persona interponga nuevamente la acción de tutela, sin que dicha situación configure temeridad, y, por lo tanto, no procede su rechazo: **(i)** cuando surgen circunstancias fácticas o jurídicas adicionales; o, cuando **(ii)** no existió un pronunciamiento de fondo por parte de la jurisdicción constitucional sobre la pretensión incoada.

De conformidad con la jurisprudencia antes expuesta, evidencia el Despacho que la actuación de accionante no es temeraria, toda vez que se encuentra en estado de indefensión por encontrarse privado de la libertad; que dadas las condiciones referidas, interpone una nueva tutela para buscar la protección de su derecho a la salud, teniendo en cuenta que la interpuesta en el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán fue negada, sin que el requerimiento realizado a la UT ERON SALUD le permita proceder a la solicitud del incidente de desacato que consagra el art. 52 del Decreto 2591 de 1991.

Por lo tanto en el caso bajo estudio se considera procedente tutelar el derecho fundamental a la salud, toda vez que no se observa que el mismo este siendo garantizado. En consecuencia se ORDENARA al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO SAN ISIDRO DE POPAYAN, a la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS y CARCELARIOS – USPEC, al FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD representado por FIDUCIARIA CENTRAL S.A, y la UT ERON SALUD UNION TEMPORAL que en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, de manera coordinada y conforme a sus funciones y competencias, garanticen valoración con el médico general a fin de que determine el estado de salud, y si es del caso el tratamiento a seguir y/o la remisión al algún especialista al señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA identificado con cédula de ciudadanía No. 1.061.721.133.

Las accionadas remitirán a este Despacho copia de las diligencias realizadas en aras de dar cumplimiento a lo aquí ordenado.

Palacio Nacional Francisco de Paula Santander – Primer Piso Popayán - Cauca
Calle 3 No. 3-31 Of. 113 a 117 Telefax 8244717 – mail: j02lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

DECISION

En virtud de lo anterior, el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, CAUCA,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR PROCEDENTE la presente acción de tutela presentada por el señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.061.721.133 con TD. 12877 contra EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO SAN ISIDRO DE POPAYAN, el FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD representado por FIDUCIARIA CENTRAL S.A, La UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC y la UT ERON SALUD.

SEGUNDO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud del señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.061.721.133 con TD. 12877, con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ORDENAR al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO SAN ISIDRO DE POPAYAN, a la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS y CARCELARIOS – USPEC, al FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD representado por FIDUCIARIA CENTRAL S.A, y la UT ERON SALUD UNION TEMPORAL que en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, de manera coordinada y conforme a sus funciones y competencias, garanticen valoración con el médico general a fin de que determine el estado de salud, y si es del caso el tratamiento a seguir y/o la remisión al algún especialista al señor MARIO ORLANDO SANDOVAL ARTEAGA identificado con cédula de ciudadanía No. 1.061.721.133.

CUARTO: PREVENIR a la ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO SAN ISIDRO DE POPAYAN, a la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS y CARCELARIOS – USPEC, al FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD representado por FIDUCIARIA CENTRAL S.A, y la UT ERON SALUD UNION TEMPORAL para que se apresten a cumplir lo señalado en este fallo, so pena de incurrir en desacato, y para que en un futuro no repita la omisión que ha dado lugar a la prosperidad de esta acción.

Las accionadas remitirán a este Despacho copia de las diligencias realizadas en aras de dar cumplimiento a lo aquí ordenado.

QUINTO: NOTIFICAR por el medio más idóneo a los interesados la decisión tomada, advirtiendo que contra la misma procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes al acto de notificación.

Palacio Nacional Francisco de Paula Santander – Primer Piso Popayán - Cauca
Calle 3 No. 3-31 Of. 113 a 117 Telefax 8244717 – mail: j02lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEXTO: REMITIR a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión si ésta sentencia no fuere impugnada.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Palacio Nacional Francisco de Paula Santander – Primer Piso Popayán - Cauca
Calle 3 No. 3-31 Of. 113 a 117 Telefax 8244717 – mail: j02lapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co