

JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA
FLORENCIA CAQUETA
Correo: j02ctofflc@cendoj.ramajudicial.gov.co

Florencia Caquetá, Veintiuno (21) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

PROCESO : ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE : SERGIO IVAN NUÑEZ OSPINA
ACCIONADO : DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR,
ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR ASPC No.
12 “GR. Fernando Serrano” y la DIRECCION DE
SANIDAD NAVAL.
RADICADO : 180013110002-2023-00404-00
ASUNTO : FALLO

I. ANTECEDENTES

1. Obedecido lo dispuesto por el Tribunal Superior del Distrito Judicial Sala Segunda de Decisión en auto del 31 de enero de 2024, en cuanto que se ordenó la vinculación a la presente acción de tutela **SANIDAD MILITAR ASPC No. 12 “GR. Fernando Serrano” y la DIRECCION DE SANIDAD NAVAL**, *los cuales fueron debidamente notificados, se procede a emitir el respectivo fallo, teniendo en cuenta que vía correo electrónico bajado el 17 de noviembre de 2023, se recibe por reparto de esa fecha la presente acción de tutela incoada por* **SERGIO IVAN NUÑEZ OSPINA**, a través de apoderado judicial contra la **DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR y vinculado el Ejército Nacional**, la que fue admitida mediante auto del 17 de noviembre del año que avanza, ordenándose tramite preferencial y arrimar a la misma algunas pruebas de importancia para establecer si hubo violación del algún derecho fundamental.

Se ordenó a petición de la parte accionante MEDIDA PROVISIONAL, lo que fue comunicado a la parte accionada.

2.- El accionante manifiesta que está afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud por intermedio de la Dirección General de Sanidad Militar.

Que de la historia clínica allegada se indica que el señor SERGIO IVAN NUÑEZ OSPINA presenta el siguiente diagnóstico: TRANSTORNOS DEL INICIO Y DEL MANTENIMIENTO DEL DUEÑO (INSOMNIOS) Y OTROS TRANSTORNOS NO ORGANICOS DEL SUEÑO, por lo que el médico tratante ordenó lo siguiente: ESTUDIO FISIOLÓGICO COMPLETO DEL SUEÑO POLISOMNOGRAFIA, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROLOGIA, CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA Y RESONANCIA MAGNETICA DE COLUMNA LUMBOSACRA SIMPLE.

Las anteriores ordenes fueron autorizadas por la DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR para ser realizadas en la ciudad de Bogotá D.C.; la consulta por primera vez por especialista en neurología y el estudio fisiológico completo del sueño polisomnografía fueron autorizados para ser realizados en el Hospital Militar Central de Bogotá D.C., y la Resonancia Magnética de Columna Lumbosacra simple, fue autorizada para ser realizada en el Dispensario médico Nivel II de Bogotá y programada para el día 20 de noviembre de 2023.

Por lo anterior, el paciente debe asistir constantemente a ciudad diferente a las de su domicilio, por lo cual solicito en forma verbal ante la Dirección General de Sanidad Militar el suministro de viáticos consistentes en transportes, alimentación y alojamiento para él y un acompañante, el cual requiere por su estado de salud, sin que se haya accedido a tal solicitud.

Indica que, si no se accede a ello, se verá obligado a interrumpir de manera indefinida el tratamiento médico dispuesto para los problemas de salud que padece.

Según la sentencia SU 508 DE 2020, de la Corte Constitucional estableció que no es necesario probar la falta de capacidad de pago para que la EPS asuma los gastos de traslado y estadía (incluye alojamiento y alimentación para el usuario, pues, esta es una obligación de la EPS y un derecho del usuario.

II. PRETENSIONES:

Solicita se le amparen los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social y en consecuencia se ordene a la DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR, a suministrar los viáticos para sufragar los gastos de transporte, alimentación y hospedaje para el accionante y un acompañante

con el fin de cumplir con la Resonancia Magnética de Columna Lumbosacra Simple autorizada y programada para el día 20 de noviembre de 2023 en la ciudad de Bogotá D.C., con el fin de poder viajar a dicha ciudad o a la ciudad que disponga la EPS para la prestación de servicios de salud, a cumplir con las consultas médica de control, tratamiento, exámenes, terapias, procedimientos quirúrgicos, que sean ordenados por el médico tratante y autorizados por la EPS.

Se ordene a la DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR, se abstenga de imponer barreras de tipo administrativo que impidan la eficiente, continua e integral prestación del servicio médico, garantizando de esta manera sus derechos fundamentales; y se le garantice por la accionad una prestación integral del servicio médico.

La accionante allegó los siguientes documentos:

- 1º. Historia clínica.
- 2º. Ordenes de procedimiento
- 3º. Autorizaciones médicas.

4.- Se deja constancia que la accionada Dirección General de Sanidad Militar, guardó silencio al requerimiento y notificación de la presente acción.

Las demás entidades vinculadas dieron respuesta a la acción de tutela así;

4.a. RESPUESTA DEL ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR BASPC No. 12 DEL EJERCITO NACIONAL.

La Teniente Coronel LINA MARIA GUTIERREZ MARIN, obrando como directora del E.S.M. BAS-12, frente a los hechos y pretensiones indica que esa entidad no está vulnerando los derechos fundamentales a la igualdad, a la salud, a la vida digna, la dignidad humana, el debido proceso al accionante SERGIO IVAN NUÑEZ OSPINA, exponiendo que en efecto el accionante aparece adscrito en el Batallón de ASPC No. 12 “GR. FGERNANDO SERRANO”, de Florencia Caquetá, en estado de soldado profesional activo y su domicilio es la ciudad de Florencia, Caquetá, y que se autorizó al accionante por primera vez por especialista en neurología y estudio fisiológico completo de sueño polisomnografía, el día 15 de febrero del año que avanza, y que las ordenes de ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA y RESONANCIA

MAGNETICA DE COLOMNA LUMBOSACRA SIMPLE, fue autorizado por el Dispensario Médico Niel II Bogotá, allegando los pantallazos de tales autorizaciones, lo que fue notificado al petente vía correo electrónico y concluye solicitando se DESVINCULE a ese establecimiento de sanidad en vista de la ausencia de vulneración de los derechos constitucionales al accionante y en consecuencia se rechace por improcedente la acción de tutela.

4.b. RESPUESTA DE SANIDAD NAVAL DE LA ARMADA NACIONAL.

El Director de Navío JOHN OSWALDO SANCHEZ ANZOLA, fungiendo como director de Sanidad Naval de la Armada Nacional, trae a colación lo inherente al contexto de la acción de tutela, exponiendo los motivos por los cuales no opera o es improcedente; igualmente expone las funciones asignadas a las fuerzas militares entre ellas la Armada Nacional, argumentando que el accionante ha interpuesto varias acciones de tutela y que estas están sometidas a los parámetros de la cosa juzgada constitucional y que para el caso en concreto alega TEMERIDAD y expone que no es de recibo lo pretendido por el accionante, razones por las cuales solicita se aplique el fenómeno jurídico de la cosa juzgada y se llame la atención al mismo para que en adelante no acuda a la judicatura con el ánimo de pretender buscar decisión que le sea favorable, cuando ha existido pronunciamiento contrario por autoridades judiciales; además solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela y se utilicen los poderes correccionales del juez.

Planteamiento del problema jurídico.

Debe establecer este Despacho si alguna de las accionadas, está vulnerando los derechos fundamentales que invoca el señor SERGIO IVAN NUÑEZ OSPINA, porque no se le autorizan los viáticos correspondientes a pasajes, hospedaje y alimentación para acudir a otra ciudad a realizarse procedimientos médicos ordenados, y el cubrimiento integral de los servicios de salud.

Para resolver el problema jurídico planteado debemos necesariamente adentrarnos a la revisión de las disposiciones constitucionales y jurisprudenciales sobre el derecho a la salud y lo previsto respecto de viáticos para procedimientos médicos fuera de la ciudad de domicilio del afiliado, por lo cual luego de un análisis de los hechos de la solicitud, de examen de los requerimientos y de la valoración de los elementos materiales probatorios allegados al proceso, el Juzgado hace las siguientes,

II. CONSIDERACIONES:

Como mecanismo para el logro de restablecimiento de derechos sustanciales que se encuentren vulnerados o en riesgo de vulneración, en forma directa y sin mayores formalidades, la Carta Política de 1991, consagró entre otras de la acción de Tutela establecida en el artículo 86 de la Constitución Nacional, reglamentada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, así:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública... La ley establecerá los casos en que la acción de tutela procede contra particulares...”

El derecho a la Salud. El derecho a la salud y la protección con que éste cuenta tanto en la Constitución Política de 1991, como en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Valga recordar que la importancia de este derecho se deriva, básicamente, de su estrecha y directa relación con otros derechos fundamentales, como lo son el derecho a la vida y el derecho a la dignidad humana de que gozan todos los habitantes del territorio nacional, es así que el derecho a la salud, se encuentra garantizado en el artículo 49 de la Constitución Política colombiana, con una connotación de servicio público esencial a cargo del Estado, reconocido como derecho fundamental en la Ley Estatutaria 1751 de 2015¹ que se debe prestar de manera oportuna, eficaz y de calidad, lo que implica una continuidad que obliga a las entidades facilitar sin obstáculos la prestación del servicio.

El artículo 48 de la Constitución Política estableció la seguridad social como un derecho de carácter irrenunciable, dándole a su vez la categoría de servicio público obligatorio a cargo del Estado, condensando su concepto en la sentencia T-1048 de 2008: *“conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”*.

¹ “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

Sistema que se encuentra desarrollado en la Ley 100 de 1993² que tiene como objetivo otorgar el amparo frente a aquellas contingencias a las que puedan verse expuestas las personas con la posibilidad de afectar su salud y su situación económica. En ese orden, el sistema fue estructurado con los siguientes componentes: (i) el Sistema General en Pensiones, (ii) el Sistema General en Salud, (iii) el Sistema General de Riesgos Profesionales y (iv) Servicios Sociales Complementarios, destinados a cubrir contingencias como el caso de las incapacidades médicas prescritas por la condición de salud del afiliado al Sistema.

La corte Constitucional en Sentencia T-003 de 2020, indica, en relación con La seguridad social como derecho fundamental: *“La lectura armónica de la Constitución Política permite afirmar que la seguridad social tiene una doble connotación, por un lado, según lo establece el inciso 1º del artículo 48 superior, constituye un “servicio público de carácter obligatorio”, cuya dirección, coordinación y control está a cargo del Estado, actividades que se encuentran sujetas a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Por otro lado, el inciso 2º de la Carta “garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social”. Este derecho ha sido reconocido por instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (Art.22), la Declaración Americana de los Derechos de la Persona (Art.16) y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Art.9).*

La jurisprudencia constitucional ha manifestado que el derecho a la seguridad social *“surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos subjetivos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo”* [36]. Particularmente, ha señalado que esta garantía hace referencia a los medios de protección que brinda el Estado con la finalidad de salvaguardar a las personas y sus familias de las contingencias que afectan la capacidad de generar ingresos suficientes para vivir en condiciones dignas y enfrentar circunstancias como la enfermedad, la invalidez o la vejez.[37].

² Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

Efectividad de los derechos: Según el artículo 2º de la Constitución Política es un fin esencial del Estado garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución. En concordancia con lo cual, en el artículo 228 Superior se determina la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, disposición de conformidad con la cual los instrumentos procesales son un medio para lograr el derecho y, por consiguiente, no pueden constituir un obstáculo contra su materialización.

En el caso sub examine, de acuerdo a las pruebas allegadas por la accionada Dirección de Sanidad Naval y verificadas por el Despacho, se encuentra que el accionante hasta la fecha ha presentado en tres ocasiones acciones similares que contienen los mismos hechos y pretensiones de la presente, lo que para este Juzgador generaría una acción temeraria la cual se entra a analizar de la siguiente manera:

DE LA TEMERIDAD

Conforme con lo estipulado en el artículo 209 de la Constitución Política, y con el fin de garantizar la administración de justicia, bajo los principios de economía, eficiencia y celeridad entre otros, como un servicio a su cargo, el Estado cuenta con una serie de recursos que deben ser utilizados con responsabilidad en cada caso, en aras de cumplir a cabalidad con el fin encomendado. Es por esto, que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 Superior se creó como un instrumento extraordinario, cuya característica primordial es la de ser un procedimiento preferente y sumario, que pretende la protección efectiva de los derechos constitucionales fundamentales de sus asociados, siempre que no exista otro mecanismo de defensa judicial salvo, y que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En consideración a lo anterior, la Corte ha establecido que cuando este mecanismo se utiliza de manera irregular, desconociendo su naturaleza intrínseca extraordinaria, nos encontramos frente a la tutela temeraria, la cual está consagrada en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, que a la letra dice: *“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. Igualmente ha expresado la Corte que: “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”, del*

análisis de la citada disposición, se desprende que efectivamente existe temeridad por parte del accionante cuando se presenta, en más de una oportunidad con acción de tutela sobre los mismos hechos y derechos, excepto cuando la conducta se encuentre expresa y razonablemente justificada. De lo anteriormente expuesto, se puede colegir, que la demandante al presentar una nueva acción de tutela por los mismos hechos y derechos faltó al principio constitucional de la buena fe, consignado en el artículo 83 que está desarrollado en los numerales 1° y 2° del artículo 71 del C.P.C. y 17 del C.P.P., que consagran los deberes, la responsabilidad y la lealtad de las partes en el proceso.

Debe tenerse en cuenta las obligaciones de los afiliados con fundamento en el Artículo 10 de la Ley Estatutaria 1751, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, y que establece: Artículo 10. Derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación del servicio de salud. Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la prestación del servicio de salud: (...) h) Suministrar de manera oportuna y suficiente la información que se requiera para efectos del servicio. (...) Lo anterior concuerda con lo estipulado en el CAPITULO III: DEBERES DE LOS AFILIADOS de la Carta de derechos y deberes del afiliado, Son deberes de la persona afiliada y del paciente, los siguientes: (...) •Suministrar de manera voluntaria, oportuna y suficiente la información que se requiera para efectos de recibir el servicio de salud, incluyendo los Documentos de Voluntad Anticipada. (...) En ese orden de ideas, relaciono el proceso administrativo estipulado para la autorización y posterior materialización de los servicios prescritos Anudado con el pronunciamiento de la Corte Constitucional en sentencia 012 de 2011, que consideró la obligatoriedad de la exigencia de una: orden médica actualizada al paciente, para establecer la evolución de su cuadro clínico y por ende, los ajustes que el médico tratante considere necesarios, tanto en la dosis como en la frecuencia de administración, es considerada razonable, pues busca garantizar su salud, y en consecuencia, no se estaría vulnerando el derecho al acceso a los servicios en forma oportuna y con calidad, salvo que dicho requerimiento, esté acompañado de la negativa de la entidad accionada de programar las citas médicas requeridas para obtener la actualización solicitada.⁴ (negrillas fuera de texto original) Infortunadamente, por motivos que nos resultan desconocidos, no se aportó prueba de gestión alguna realizada por parte de la accionante. Sobre el particular, la Corte Constitucional en Sentencia T-124 del 22 de febrero de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa reiteró: "(...) la Corte ha señalado que la atención en materia de salud se traduce en un deber que se predica en

primer lugar del aquejado (art. 49 C.P., inc. final) y 'subsidiariamente le corresponderá atenderlo a la familia, sólo cuando hay una palpable indefensión para el enfermo. Además, la efectiva garantía del principio de solidaridad que define las relaciones entre un enfermo en circunstancias de debilidad manifiesta y sus parientes próximos supone "un deber, impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo". Por su parte, la Ley 100 de 1993, "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones", estableció en su artículo 160 los deberes de los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud: "ARTÍCULO 160. DEBERES DE LOS AFILIADOS Y BENEFICIARIOS. Son deberes de los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud los siguientes: 1. Procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad..." Y sobre el aspecto específico de tales deberes que incumbe analizar en el sublite, que no es otro que el relacionado con la actitud y la actuación del paciente y/o sus familiares en la relación médico asistencial, ha dicho la doctrina: 1. Deber de cooperación respecto del tratamiento recomendado. Este deber, de gran valía en el campo de la medicina, atañe a la conducta responsable del paciente, quien, en sintonía con el tratamiento trazado por su médico, debe ceñirse a él lo más rigurosa y estrictamente posible, habida consideración que su recuperación o mejoría, según el caso, en gran parte dependen de ello. Es lo mínimo que debe hacer: seguir sus pautas e instrucciones (deber de seguimiento de las instrucciones y recomendaciones galénicas). Por tanto, si no se coopera con el galeno, los resultados deseados, muy seguramente no se producirán, en clara muestra de rebeldía, desinterés o negligencia, de lo que habría que colegir que, frente a esta eventualidad, no podría pretender responsabilizarse -con éxito- al médico tratante, el que diseñó el tratamiento y sugirió su cabal seguimiento. Hasta ahí, ciertamente, puede llegar el facultativo, puesto que no le resulta viable controlar -al centímetro- su ejecución. Además, esa no es su tarea, ni su responsabilidad, sino la del paciente, o la de sus familiares, conforme a cada situación, hecho que debe valorar en conjunto el juzgador, en orden escrutar la conducta asumida por ambas partes, en especial por su destinatario.

De acuerdo con lo expuesto el establecimiento de Sanidad Militar BASPC No. 12 del Ejército Nacional, enuncia la improcedencia de este mecanismo constitucional por la no vulneración de derechos fundamentales, ya que se está garantizando de manera integral los servicios de salud que requiere el usuario, y se viene prestando de acuerdo con las prescripciones médicas que

hasta la fecha le han realizado, sin que se vislumbre conculcación a sus derechos fundamentales.

De otro lado, se advierte que de acuerdo con las copias de las decisiones de primera instancia emitidas por los Juzgados Penal del Circuito para Adolescentes de Florencia, Caquetá, en dos oportunidades a través de fallos del 29 de septiembre y 22 de agosto de 2023, y Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado Itinerante de Florencia, Caquetá, fallo fechado el 18 de diciembre de 2023, se advierte que al señor NUÑEZ OSPINA, se le ampararon los derechos fundamentales aquí reclamados más exactamente con el primer fallo de fecha 29 de septiembre de 2023, emitido por el Juzgados Penal del Circuito para Adolescentes de Florencia, Caquetá, certificándose a través de estas decisiones que la presente acción se tramita por las mismas razones, por el mismo diagnóstico y en contra de los mismos accionados, razón por la cual este Despacho estima que se configura una acción temeraria por parte del afiliado.

Conforme lo expuesto, se tiene que la corte Constitucional ha determinado que existe tutela temeraria en los casos en 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, y para ello es necesario que concurren las siguientes circunstancias:

Que ambas 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, ya sea obrando a nombre propio o a través de apoderado judicial, o por la misma persona jurídica a través de cualquiera de sus representantes legales.

Que el ejercicio simultáneo de la acción se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa.

Que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental. Con lo cual prevé la Corte que la concurrencia de estos elementos conducirá a rechazar la solicitud de tutela.

Procederá entonces este Despacho a determinar si se cumple con los presupuestos indicados en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional.

De acuerdo a las pruebas que obran en el expediente y al análisis de las mismas, se tiene como resultado que el señor NUÑEZ OSPINA, ya había

presentado en tres oportunidades acción de tutela por los mismos hechos y las mismas patologías, actuaciones en las cuales se dictó sentencia por parte de los Juzgados Penal del Circuito para Adolescentes de Florencia, Caquetá, en dos oportunidades con fallos del 29 de septiembre y 22 de agosto de 2023, y Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado Itinerante de Florencia, Caquetá, fallo fechado el 18 de diciembre de 2023, lo que nos indica y confirma que para el presente caso se presenta la figura de la acción temeraria tal como lo expone la accionada Dirección de Sanidad Naval.

Al respecto la Honorable Corte Constitucional³ ha puntualizado:

“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 señaló⁴:

*“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 pretensiones⁵ y (iv) la ausencia de justificación razonable⁶ en la presentación de la nueva demanda⁷ 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” ⁸; (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 ⁹; 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*

³ T-272-2019

⁴ Ver sentencia T-069 de 2015.

⁵ Sentencias T-443 de 1995, T-082 de 1997, T-080 de 1998, SU-253 de 1998, T-593 de 2002, T-263 de 2003, T-707 de 2003, T-184 de 2005, T-568 de 2006 y T-053 de 2012.

⁶ Sentencia T-248 de 2014

⁷ Sentencias T-568 de 2006, T-951 de 2005, T-410 de 2005, T-1303 de 2005, T-662 de 2002 y T-883 de 2001.

⁸ Sentencia T-1103 de 2005, sentencia T-1122 de 2006, entre otras.

⁹ *Ibidem*

*persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado”10.
(negrilla fuera del texto original)*

En caso de que se configuren los presupuestos mencionados anteriormente, el juez constitucional no solo debe rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, sino que además deberá imponer las sanciones a que haya lugar11.

Asimismo, la Corte incluyó un elemento adicional a los mencionados anteriormente y afirmó que la improcedencia de la acción de tutela por temeridad debe estar fundada en el dolo y la mala fe de la parte actora. Concluyó esta Corporación 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 en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista12.

Sin embargo, la Corte ha aclarado que la sola existencia de varias acciones de tutela no genera, per se, que la presentación de la segunda acción pueda ser considerada como temeraria, toda vez que dicha situación puede estar fundada en la ignorancia del actor o el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o en 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 derecho13. En términos de la Corte:

“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”14.

10 Sentencia T-1103 de 2005, sentencia T-1022 de 2006, sentencia T-1233 de 2008

11 Contendidas en el inciso tercero del artículo 25 del precitado Decreto 2591 de 1991, en el inciso segundo del artículo 38 del mismo cuerpo normativo o en los artículos 80 y 81 de la Ley 1564 de 2012.

12 Ver entre otras, sentencias: T-568 de 2006, T-951 de 2005 y T-410 de 2005.

13 Ver sentencia T-185 de 2013.

14 Sentencia T-548 de 2017.

Cosa juzgada constitucional¹⁵

En cuanto a esta figura jurídica, esta Corte ha señalado lo siguiente:

“Se trata de una institución jurídico-procesal en cuya virtud se dota de carácter inmutable, vinculante y definitivo a las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales en sus providencias definitivas, con lo cual se garantiza la finalización imperativa de los litigios y en ese sentido el predominio del principio de seguridad jurídica¹⁶.

En tratándose del recurso de amparo la existencia de la cosa juzgada constitucional se estatuye como un límite legítimo al ejercicio del derecho de acción de los ciudadanos, impidiéndose acudir de forma repetida e indefinida a los jueces de tutela, cuando el asunto ya ha sido resuelto en esta jurisdicción, respetando así el carácter eminentemente subsidiario del mecanismo constitucional”

17

En este sentido, una providencia pasa a ser cosa juzgada constitucional frente a otra cuando existe identidad de objeto,¹⁸ de causa petendi¹⁹ y de partes.²⁰ “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 excluirllos de revisión o seleccionarlos para su posterior confirmatoria o revocatoria”²¹.

Las consecuencias de la exclusión de revisión de un expediente de tutela son: “(i) la ejecutoria formal y material de la sentencia de

¹⁵ Para desarrollar el acápite se seguirán los parámetros expresados en la sentencia T-298 de 2018.

¹⁶ Sentencia C-774 de 2001.

¹⁷ Sentencia T-185 de 2017.

¹⁸ “es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente”. Sentencia C-774 de 2001.

¹⁹ “es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.” Sentencia C-774 de 2001.

²⁰ “es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada. Cuando la cosa juzgada exige que se presente la identidad de partes, no reclama la identidad física sino la identidad jurídica.” Sentencia C-774 de 2001.

²¹ Ver sentencia T-649 de 2011, T-280 de 2017 y T-217 de 2018.

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,²² 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 tutela²³. 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.²⁴

En caso de comprobarse que se está ante la presencia de la cosa juzgada constitucional, es deber del juez de tutela declarar la improcedencia de la acción²⁵.”

Aquí ciertamente los hechos que se asoman como causa pedir, indubitadamente son los mismos que se presentaron como sustento de las tutelas articuladas en los Juzgados Penal del Circuito para Adolescentes de Florencia, Caquetá, en dos oportunidades y Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado Itinerante de Florencia, Caquetá, y es la misma cuestión fáctica que se relaciona en los fallos proferidos por dichas dependencias judiciales, y dado que al intentar una nueva acción por los mismos hechos, **no hay motivo expresamente justificado** que llevara al accionante a la interposición de una nueva tutela, lo que permite concluir que su actuación es temeraria.

Aun así, si su dilema corresponde al incumplimiento de una orden dada a su favor y en contra de las aquí accionadas, debió articular un incidente de desacato, mas no acudir al expediente de otra tutela, por los mismos hechos. Corolario de lo anterior y sin más consideraciones, es que la tutela deprecada, debe negarse.

Si bien es cierto el despacho logró comprobar la acción temeraria del actor, y que la misma da lugar a la imposición de sanción, se advierte que en el presente caso no resulta procedente este precepto al carecer el accionante de conocimientos jurídicos profesionales y no ostentar la calidad de abogado, lo que infiere que no cuenta con un mínimo conocimiento sobre situaciones

²² Sentencia T-813 de 2010.

²³ Sentencia T-053 de 2012.

²⁴ Sentencia T-185 de 2013.

²⁵ Ver Sentencia T- 019 de 2016.

jurídicas o acciones judiciales, sin embargo, se hace un llamado de atención, poniéndosele de presente a través de esta decisión sobre las acciones constitucionales presentadas con anterioridad ante los diferentes despachos de esta ciudad, en las cuales debe actuar para la reclamación de sus derechos.

Ahora bien, para finalizar, realizando un análisis minucioso de las pruebas aportadas, y para tratar someramente el tema sobre la prestación del servicio de salud, igualmente se concluye que al señor **SERGIO IVAN NUÑEZ OSPINA** se le han suministrados todos los servicios médicos que ha requerido, por ende, no se le estaría violando los derechos reclamados, concluyéndose que este análisis sucinto se realiza teniéndose en cuenta que la presente acción Constitucional no prospera expresamente por la figura de la temeridad como se expuso con anterioridad.

Sean las anteriores breves consideraciones, para que el **JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA** de Florencia Caquetá, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley,

III. RESUELVE:

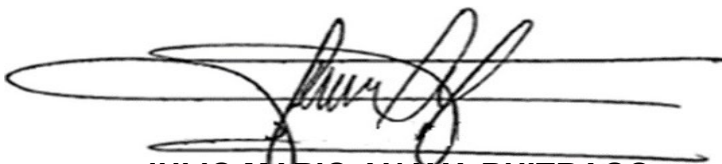
PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional impetrado por el señor SERGIO IVAN NUÑEZ OSPINA por IMPROCEDENTE, de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa de la presente decisión

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito (Artículo 30, Decreto 2591/91).

TERCERO: De no ser impugnado este fallo no fuere impugnado, ordenase su remisión a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Artículo 31, Decreto 2591/91).

NOTIFÍQUESE

El Juez,



JULIO MARIO ANAYA BUITRAGO