

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP1903-2018

Radicación n.º 96453

(Aprobación Acta No. 47)

Bogotá D.C., trece (13) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, el recurso de impugnación presentado por Carlos Julio Montenegro Rodríguez contra la decisión proferida el 04 de diciembre de 2017 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual dispuso denegar por improcedente el amparo invocado contra la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

2.1. El señor Montenegro Rodríguez indicó en el escrito de tutela que tiene 57 años de edad, se encuentra afiliado en calidad de pensionado a la entidad demandada y se ve aquejado

actualmente por el desgaste de su dentadura, ocasionada por el paso del tiempo y no haberle podido suministrar los debidos cuidados mientras prestó sus servicios en las Fuerzas Militares.

Aseguró que esta situación le impide comer adecuadamente, dadas las dificultades en la masticación de los alimentos, lo que ha generado otras deficiencias en su salud, razón por la cual ha presentado varias peticiones ante la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, a fin de obtener la atención requerida, pero siempre ha recibido respuestas negativas.

Indicó haber solicitado cotizaciones del tratamiento odontológico para presentarlas ante la entidad demandada, según las cuales el costo total del mismo es de \$9.242.000, monto que afirmó no poder cubrir por su cuenta.

Estimó vulnerados los derechos fundamentales invocados y solicitó ordenar a la accionada brindarle los procedimientos requeridos.<sup>1</sup> (Textual).

## EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante decisión adoptada el 04 de diciembre de 2017 denegó por improcedente la tutela, al encontrar que por este mismo asunto el accionante promovió la acción de tutela

11001220500020170242401, la cual fue resuelta por la Sala Laboral del mismo Tribunal.<sup>2</sup>

## LA IMPUGNACIÓN

El 15 de diciembre de 2017, el accionante presentó recurso de impugnación insistiendo en los fundamentos de su solicitud de amparo y aclarando que nunca ha tenido la intención de engañar a la administración de justicia por lo que sus actuaciones han sido de buena fe.<sup>3</sup>

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por el accionante contra la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Como fue señalado por la primera instancia, la acción de tutela que ahora convoca a la Sala fue presentada contra la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional con el fin de obtener la autorización de un tratamiento odontológico requerido por el accionante.

Aunque a partir de las pruebas aportadas se estableció que con base en estas mismas pretensiones el accionante presentó anteriormente otra acción constitucional, la cual fue decidida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, lo cierto es que de la revisión de la solicitud de amparo se evidencia que el accionante actuó bajo la errada convicción que era con la presentación de una nueva acción de tutela que podía subsanar la insuficiencia probatoria advertida por el Juez de tutela del primer expediente, razón por la cual en esta oportunidad aportaba copia de su historia clínica.

De manera que, aunque el accionante haya promovido varias acciones de tutela, no hay elementos de juicio para considerar que su actuación haya sido de mala fe.

Aunado a lo anterior, la Sala advierte que en relación con la primera acción de tutela, el accionante aun cuenta con otro mecanismo para discutir la procedencia del amparo que solicita, como lo es la eventual revisión, por lo que no puede hacer uso nuevamente de esta acción constitucional.

Es así como a partir de la consulta en la página web de la Rama Judicial, en relación con el expediente 11001220500020170242401 se constata que por cuanto el fallo de tutela de primera instancia no fue impugnado, este fue remitido el pasado 29 de enero a la Corte Constitucional para su eventual revisión, por lo que aún este asunto no ha hecho tránsito a cosa juzgada.<sup>4</sup>

Al respecto, debe recordarse que el ordenamiento jurídico prevé unos mecanismos para revisar el fallo de tutela de primera instancia, esto es, el recurso de impugnación y la revisión, como fue señalado por la Corte Constitucional mediante la sentencia SU-1219 de 2001:

Ahora bien, los jueces de tutela también pueden incurrir en arbitrariedades inexcusables al proferir una sentencia de tutela, que sitúan su conducta en los extramuros del derecho. Frente a esta posibilidad la persona no debe quedar inerte. En este evento, el ordenamiento jurídico colombiano ha establecido un mecanismo de control para evitar la vulneración de los derechos fundamentales mediante sentencias de tutela, en nombre de la defensa de los mismos. Es así como la misma Constitución en su artículo 86 inciso 2, segunda oración, dispone:

“El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.”

El mecanismo constitucional diseñado para controlar las sentencias de tutela de los jueces constitucionales que conocen y deciden sobre las acciones de tutela, por decisión del propio Constituyente, es el de la revisión por parte de la Corte Constitucional. Esta regulación, no sólo busca unificar la interpretación constitucional en materia de derechos fundamentales sino erigir a la Corte Constitucional como máximo tribunal de derechos constitucionales y como órgano de cierre de las controversias sobre el alcance de los mismos. Además, excluye la posibilidad de impugnar las sentencias de tutela mediante una nueva acción de tutela – bajo la modalidad de presuntas vías de hecho – porque la Constitución definió directamente las etapas básicas del procedimiento de tutela y previó que los errores de los jueces de instancia, o inclusive sus interpretaciones de los derechos constitucionales, siempre pudieran ser conocidos y corregidos por un órgano creado por él – la Corte Constitucional – y por un medio establecido también por él – la revisión.

...

Ahora bien, la importancia de evitar que toda sentencia de tutela pueda impugnarse, a su vez, mediante una nueva tutela, con lo que la resolución del conflicto se prolongaría indefinidamente en desmedro tanto de la seguridad jurídica como del goce efectivo de los derechos fundamentales, radica en la necesidad de brindar una protección cierta, estable y oportuna a las personas cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados o amenazados. De allí la perentoriedad de los plazos para decidir, la informalidad del procedimiento y el mecanismo de cierre encomendado a la propia Corte Constitucional, v.gr. el trámite procesal de la revisión eventual, con miras a garantizar la unificación de criterios y la supremacía constitucional... (Textual).

Como fue detallado en la sentencia SU-1219 de 2001, la revisión puede ocurrir porque la Corte Constitucional decide oficiosamente seleccionar el caso, o porque una autoridad competente para ello insiste en su revisión. Se trata de un procedimiento previsto en los artículos 49 a 52 del reglamento interno de esa Corporación:

Artículo 49. Sala de Selección de Tutelas. Cada mes la Sala Plena de la Corte Constitucional designará a dos de sus integrantes para conformar la Sala de Selección de Tutelas, en forma rotativa y por sorteo. Para agotar la lista, se partirá del magistrado que no haya sido sorteado.

La secretaría general informará de inmediato a los Magistrados que integran la sala de selección, sobre la acciones de tutela que deban someterse a consideración de dicha Sala para lo cual remitirá una reseña esquemática en la que se consignará como mínimo, el número de radicación, la identificación de las partes y el derecho fundamental supuestamente vulnerado.

Los asuntos seleccionados por la respectiva Sala, serán repartidos a los Magistrados de la Corte de manera rotativa y por orden alfabético de apellidos, quienes integrarán para

resolverlos, las respectivas Salas de Revisión.

Según el artículo 33 del decreto 2591 de 1991, es facultad de la Sala de Selección escoger de forma discrecional las sentencias de tutela que serán objeto de revisión. En tal virtud, las peticiones que se reciban de personas interesadas en que se revise un fallo de tutela, serán respondidas por el Secretario General de la Corporación, de conformidad con lo ordenado por la Sala de Selección.

De la misma manera, se procederá en caso de petición de insistencia de los particulares en la revisión de un fallo excluido de revisión, la cual es facultativa del Defensor del Pueblo o de un Magistrado de la Corte Constitucional, en los términos del citado artículo 33 del decreto 2591 de 1991.

...

Artículo 51. Insistencia. Además de los treinta días de que dispone la Sala de Selección y en virtud de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, cualquier Magistrado titular o directamente el Procurador General de la Nación o el Defensor del Pueblo, podrá insistir en la selección de una o más tutelas para su revisión, dentro de los quince días calendario siguientes a la fecha de notificación por estado del auto de la Sala de Selección.

Artículo 52. Trámite de la insistencia. Recibida la solicitud, la Sala de Selección de turno entrará a reexaminar en los términos y por las causales previstas en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, la tutela objeto de insistencia. Si encuentra procedente la selección, así lo hará y dispondrá su reparto. Si la decisión fuere negativa, se informará de ello al solicitante dentro de los tres días siguientes. Contra las decisiones de selección no procederá recurso alguno.<sup>5</sup> (Textual).

De esta manera, si la Corte Constitucional llegare a no seleccionar de oficio su caso para revisión, lo procedente es que el accionante acuda a la Procuraduría General de la Nación o

a la Defensoría del Pueblo, para que dichas autoridades, si encuentran que su caso cumple con los requisitos del artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, promuevan el recurso de insistencia ante dicha Corporación.

En línea con lo anterior, la Sala descarta que la actuación del accionante haya sido temeraria, pues no se evidencia que se hayan configurado los presupuestos que dan lugar a la misma, los cuales fueron explicados por la Corte Constitucional en la sentencia T-053 de 2012:

...la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: “(i) [i]dentidad 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 libelista. Así mismo, la jurisprudencia constitucional precisó que el juez es el encargado de establecer en cada caso concreto la existencia o no de la temeridad. Por eso, se puntualizó en la sentencia T-560 de 2009 que en los casos en que se formule más de una acción de tutela entre las mismas partes, por los mismos hechos y con idénticas pretensiones, el juez puede tenerla por temeraria siempre que considere que dicha actuación: “(i) resulta amañada, en la medida en que el actor se reserva para cada demanda los argumentos o pruebas que convalidan sus pretensiones; (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 resultar favorable; (iii) deje al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción; o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de los administradores de justicia”.

...De otro lado, la actuación no es temeraria cuando “... [a] pesar de existir dicha duplicidad, el ejercicio de las acciones de tutela se funda (i) en la ignorancia de los accionantes; (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. (Textual).

Por lo anterior, la Sala confirmará el fallo de tutela de primera instancia, resaltando al accionante que deberá abstenerse de formular una nueva acción de tutela e intentar algo en ese sentido sí se consideraría temerario y daría lugar a eventuales sanciones.

Finalmente, en relación con el sentido de la decisión adoptada, la Sala debe precisar que declarar la improcedencia de la solicitud y denegar la tutela son determinaciones diferentes, que no pueden concurrir, como fue explicado en sentencia T-883 de 2008:

Denegar la acción implica un análisis de fondo, mientras que la improcedencia supone la ausencia de los requisitos procesales indispensables para que se constituya regularmente la relación procesal o proceso y el juez pueda tomar una decisión de fondo sobre el asunto sometido a su consideración. (Textual).

Por lo tanto, en relación con el presente asunto, en tanto se constata que el presente caso no cumple con los requisitos de procedibilidad, la Sala confirmará la providencia de primera instancia declarando la improcedencia del amparo invocado.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE



1. CONFIRMAR el fallo de tutela                    impugnado, por las razones anotadas en precedencia.

2. NOTIFICAR a los sujetos                    procesales el presente fallo, por el medio más expedito.

3. Envíese la actuación                    a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto                    2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1            Folios 48 a 49, cuaderno 1.

2            Folios 48 a 54, cuaderno 1.

3            Folios 60 a 61, cuaderno 1.

4            Folio 3, cuaderno 2.

5            Corte Constitucional, [En línea:]

<http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/reglamento.php> (última

consulta: 12 de

febrero de 2018).