



**JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL
DE GUATAQUI CUNDINAMARCA**
jprmpalguataqui@cendoj.ramajudicial.gov.co

REF: ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE: IBETTE VALENCIA GODOY (Personería Municipal de Guataquí)
ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ALCALDÍA MUNICIPAL DE GUATAQUI
RADICACION: 2023 - 00132.

Guataquí - Cund., Veintinueve (29) de Septiembre de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO POR TRATAR:

Decide el Despacho en primera instancia, la acción de tutela promovida por la doctora IBETTE VALENCIA GODOY en su calidad de Personera Municipal de Guataquí en contra de SALUD TOTAL E.P.S. y la ALCALDÍA MUNICIPAL DE GUATAQUI.

II. LA ACCION INSTAURADA:

Pretende el accionante se protejan los derechos fundamentales a la vida, la salud, la integridad, la igualdad, al debido proceso y al mínimo vital de varios ciudadanos del municipio de Guataquí, y se ordene a Salud total E.P.S que realice la entrega de los medicamentos en el municipio de Guataquí, como también, se aumente en dos jornadas de atención al usuario por semana.

Refirió que mediante oficio N° DA-100-23-01-392-2020 del 22 de septiembre de 2022, y mediante oficio N° DA-100-23-01-399-2020 del 29 de septiembre de 2022, la señora DIANA VICTORIA DEVIA PULIDO, en calidad de Alcaldesa Municipal de Guataquí, elevo requerimientos ante SALUD TOTAL E.P.S, el primero solicitando informando correspondiente al acceso de servicios y tecnologías por el traslado de los afiliados desde CONVIDA E.P.S hacia SALUD TOTAL E.P.S y el segundo solicitando una pronta respuesta.

Que mediante oficio del 15 de diciembre de 2022, por parte de SALUD TOTAL E.P.S

dio respuesta informando que ha prestado todos los servicios requeridos para sus usuarios.

Contrario a la anterior, para la accionante considera que han sido deficientes en razón a que no cuenta dentro del municipio un punto de atención, la cual se suple con que se envía a un funcionario una vez por semana, por el horario de medio día para recibir las autorizaciones, como tampoco, se cuenta, con un dispensario de medicamentos, los cual le genera gran afectación a todos los usuario, ya que les toca trasladarse al ciudad de Girardot para poderlo reclamarlos, asumiendo unos costo de aproximadamente de (\$34.000) pesos.

Que la mayoría de los usuarios, son personas de la tercera edad y con enfermedades crónicas de base, los cuales son sujeto de especial protección constitucional, a los cuales se le está vulnerando su derecho fundamental a la salud de manera integral.

III. PRONUNCIAMIENTO DE LA ACCIONADA:

Dentro del término legal se pronunció la Alcaldía Municipal de Guataquí, indicando que coadyuva las pretensiones de la Personería Municipal de Guataquí, manifestando que de conformidad al numeral 3 del artículo 178 de la ley 100 de 1993 las funciones de las entidades promotoras de salud.

Que respecto al ente territorial, es deber de realizar seguimiento y vigilancia al acceso efectivo a los servicios contratadas por al EPS-S, por parte de la población beneficiaria, el cual se ha realizado mediante requerimientos dirigidos a la entidad prestadora, como también, informando cada una de la gestión que ha realizado, para que brinde una atención adecuada a los usuarios, sin embargo, no ha sido posible por falta de voluntad de la entidad prestadora,

SALUD TOTAL EPS

Dentro del término legal se pronunció la EPS accionada, manifestando que, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la accionante, toda vez que, (i) Ausencia de legitimación en la causa por activa de la accionante IBETTE VALENCIA

GODOY en su calidad de Personera Municipal de Guataquí, (II) Procedencia de la acción de tutela por existencia de otro mecanismo de defensa y otras consideraciones adicionales como es acudir a la acción popular para defender los derechos colectivos, (III) No se cumplen los requisitos establecidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la procedencia excepcional acción de tutela para la protección de derechos colectivos y (IV) Improcedencia de la acción de tutela frente a hechos futuros e inciertos

PERSONERÍA MUNICIPAL DE GUATAQUÍ.

Guardo absoluto silencio

IV. DE LAS PRUEBAS:

Pruebas relevantes allegadas en fotocopia.

- a.- Copia de los oficios N° DA-100-23-01-392-2020 y N° DA-100-23-01-399-2020
- b.- Respuesta del 15 de diciembre de 2020 por parte de SALUD TOTAL E.P.S
- c.- Cedula de ciudadanía y ordenes medicas de varios ciudadanos
- d.- Acta de asistencia a las reuniones del 04-10-2022 y 04-05-2023

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

El Decreto 1983 de 2017 establece que para los efectos del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 *conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza*, de manera que el Juzgado Promiscuo Municipal de Guataquí en un principio no era el directamente competente para conocer del presente asunto de tutela, no obstante la jurisprudencia constitucional ha precisado que: *“Una equivocación en la aplicación o interpretación de las reglas de reparto contenidas en el Decreto 1382 de 2000 no autoriza al juez de tutela a declararse incompetente y, mucho menos, a declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia.*

El juez de tutela debe, en estos casos, tramitar la acción o decidir la impugnación, según el caso.”¹, motivo por el cual este Despacho al percatarse de esta situación procedió de conformidad con esta disposición y prosiguió el trámite de la acción de amparo que hoy nos ocupa.

2. Problema jurídico.

La Acción de Tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de nuestra Carta Magna como una alternativa para la protección y aplicación de los derechos fundamentales.

Allí se indicó: “...toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a 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 protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.”

3.- Principio de subsidiariedad y la inmediatez:

La acción de tutela está instituida desde el ordenamiento superior como una acción expedita que busca garantizar la protección de los derechos fundamentales, cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en aquellos casos donde procede. No obstante, tiene algunas otras características de procedibilidad, como la subsidiariedad y la inmediatez.

En relación con la primera, la acción de amparo solamente puede intentarse cuando han sido agotados los mecanismos ordinarios señalados en la legislación, a menos que se demuestre la existencia de un perjuicio

¹ Corte Constitucional, Auto 252 de 2017. M.P. José Antonio Cepeda Amarís

irremediable, caso en el que procedería como mecanismo transitorio -artículo 86, inciso 3° de la Constitución Política-, como lo precisara la Corte Constitucional en sentencia T-406 de 2005:

“El fundamento constitucional de la subsidiariedad, bajo esta perspectiva, consiste en impedir que la acción de tutela, que tiene un campo restrictivo de aplicación, se convierta en un mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales. En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”

En relación con la segunda característica, la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia STL17796-2021 del 15 de diciembre del 2021, señaló:

«El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con el fin de obtener la protección inmediata de sus derechos fundamentales, si estima que una autoridad pública o un particular los ha vulnerado.

El Decreto 2591 de 1991 regula el trámite del instrumento de resguardo y no prevé que el mismo esté sujeto a un término de caducidad; no obstante, esta Sala ha señalado que este se rige por el principio de inmediatez, de modo que debe interponerse en un término máximo de seis (6) meses desde la ocurrencia de la vulneración o amenaza, lapso que se estima razonable y compatible con la necesidad y urgencia de la protección que se reclama.

Ahora, es oportuno resaltar que este último principio puede flexibilizarse cuando existen razones que justifiquen la inactividad del proponente para interponer de manera oportuna la petición de amparo, tales como la debilidad

manifiesta en la que se halle el accionante, su interdicción, incapacidad física o la permanencia en el tiempo de la amenaza a sus derechos fundamentales. Sobre el particular, en la sentencia CC T-033-2010 la Corte Constitucional expresó:

(...) Por otra parte y para facilitar el examen de la razonabilidad del lapso transcurrido entre el momento de la presunta vulneración del derecho fundamental invocado y el ejercicio de la acción, la Corte ha establecido los siguientes criterios:

“(i) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) si la inactividad justificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado; (iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición”.

Por consiguiente, debe estudiarse en cada caso particular, atendiendo los criterios antes reseñados, si la acción de tutela, pudiéndose ejercer, se presentó dentro de un término razonablemente oportuno. Así, en algunos casos, seis (6) meses podrán resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; así como también, en otros, un término de 2 años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependería de las particularidades del caso (...)).

4.- Caso de estudio:

Teniendo en cuenta que ninguna duda existe en torno a la connotación fundamental de los derechos constitucionales invocados por la actora, en la medida que expresamente integran ese acápite de la Carta Política, se debe tener en cuenta para la definición de este caso en particular si las circunstancias esgrimidas en la demanda y las causales genéricas de procedibilidad de la acción de amparo decantadas por la jurisprudencia,

llevan a considerar negar el amparo constitucional deprecado.

En este sentido se debe indicar que observadas las circunstancias acotadas por la actora y la documentación por ella remitida, se advierte que no se encuentra satisfecha la causal genérica de procedibilidad de inmediatez, cuya exigencia demanda que al mecanismo constitucional se acuda dentro de un plazo razonable y oportuno, precisamente en aras de evitar que se emplee como un mecanismo de defensa judicial o, como acontece en este caso, de premiar la desidia, negligencia o indiferencia de la demandante.

Este presupuesto de procedibilidad de la acción de amparo puede observarse del artículo 86 de la Carta Política, ya que una de sus características es precisamente la de garantizar la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de toda persona, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que establezca la Ley. Así pues, es inherente a tal mecanismo la protección actual, inmediata y efectiva de las prerrogativas de raigambre constitucional.

Reiterada ha sido la jurisprudencia de la Corte Constitucional al considerar el principio de inmediatez como un *requisito sine qua non* para el análisis de la procedencia de la acción de tutela. Al respecto ha precisado:

“(...) tal y como lo ha expuesto de forma reiterada esta Corporación, la procedibilidad de la acción de tutela exige su interposición dentro de un plazo razonable, oportuno y justo, de tal manera que la acción no se convierta en un factor de inseguridad jurídica, premiando con ello la inactividad de los interesados en el ejercicio oportuno de los recursos, la negligencia y la decidía. Ciertamente, si con la acción de tutela se busca la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, es imprescindible que su ejercicio tenga lugar dentro del marco de ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Una percepción contraria a esta interpretación, desvirtúa el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción de tutela y deja sin efecto el objetivo de garantizar por esa vía judicial la protección actual, inmediata y efectiva de tales derechos”².

² Sentencia T-575 de 2002. Ver también, sentencias T-570 de 2005 y T-592 de 1992. En esta última sentencia, esta Corporación advirtió: “(...) la Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez: ...la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”.

Ahora, si bien es cierto ni la Constitución Política ni las normas de orden legal regulatorias de dicha acción imponen un término de caducidad, ello como tal no significa que pueda interponerse dentro de cualquier término, pues para ese efecto se debe hacer un juicio de razonabilidad entre el hecho aparentemente lesivo y la interposición de la demanda constitucional, como lo dejó sentado el máximo Tribunal Constitucional al precisar:

“De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución, y como lo sostuvo la Sentencia que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991 (Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández), la acción de tutela se puede interponer en cualquier tiempo, y sería inconstitucional pretender darle un término de caducidad.

“Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción.

“(…)

“Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda. En el caso en que sea la tutela y no otro medio de defensa el que se ha dejado de interponer a tiempo, también es aplicable el principio establecido en la Sentencia arriba mencionada (C-543/92), según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para beneficio propio, máxime en los casos en que existen derechos de terceros involucrados en la decisión.” (Sentencia SU-961 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

Es claro que, para la Corte Constitucional, como garante de la supremacía constitucional, la inmediatez es consustancial a la protección que la acción de tutela brinda a los derechos de los ciudadanos, y ello implica que la utilización de este mecanismo excepcional se debe gobernar por la razonabilidad inherente a su condición sumaria y preferente, y su ejercicio condicionarse, como consecuencia de ello, a un deber objetivo que no es otro que su oportuna y justa acción.

Por lo anterior, es que esta Alta Colegiatura, como viene de estudiarse, ha concluido y sostenido ampliamente que el presupuesto de la inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la tutela, que como tal le impone a la demandante la obligación de tramitarla dentro de un plazo razonable, oportuno y justo, para evitar que el mismo sea empleado como una herramienta judicial que busque remediar el abandono procesal del interesado, exigencia acorde con la teleología y naturaleza del mecanismo de defensa judicial, pues, recuérdese, su finalidad es garantizar una protección actual, inmediata y efectiva de aquellos derechos que se alegan como vulnerados o amenazados.³

Así las cosas, descendiendo al caso objeto de estudio, deviene palmario que las refutaciones y cuestionamientos que en sede de la acción constitucional se invocan por parte de la actora devienen de la respuesta de Salud total E.P.S. expresada mediante oficio del 15 de diciembre de 2022, esto es, desde más de ocho (8) meses. Así las cosas, en el presente evento no puede tenerse por cumplida la exigencia de inmediatez de la solicitud por cuanto supera en mucho el lapso razonable de los seis meses que se adopta, y no se demostró, ni invocó siquiera, justificación de tal demora por la accionante.

Ahora, en lo que respecta al de subsidiariedad, teniendo en cuenta que, según se precisara, no se observa ni por parte de la Personería o la Alcaldía Municipal de Guataquí, hubiera agotado los mecanismos ordinarios dispuestos al interior del proceso, una vez tuvieron conocimiento de la determinación que le fue adversa, es decir, acudir al trámite jurisdiccional a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud para resolver la controversia contra Salud Total E.P.S.

Ciertamente, sobre este presupuesto genérico que ata la viabilidad de la acción de amparo se debe decir que su principal objetivo es el de salvaguardar el principio de la seguridad jurídica y conminar a que las discrepancias que los sujetos procesales o partes tengan respecto de una decisión, sean esgrimidas mediante la utilización de los mecanismos

³ Corte Constitucional. Sentencia T-231 de 29 de marzo de 2007 Magistrado Ponente: Dr. Jaime Araújo Rentarías.

ordinarios de defensa. De ahí, precisamente, la excepcionalísima viabilidad de la tutela cuando con la misma se busca derruir la presunción de legalidad y acierto de que goza una respuesta, pues permitir lo contrario, sería tanto como considerarla una vía judicial adicional o paralela a las dispuestas por el legislador, a manera de salvavidas frente a los errores en que pudieron incurrir las partes, ora para revivir términos ya fenecidos como consecuencia de la incuria de las mismas.

Al respecto una vez revisada la documentación que obra en el expediente, ni por parte de la Personería Municipal o la Alcaldía Municipal de Guataquí, frente a la respuesta o supuesta mala prestación del servicio por parte de la EPS SALUD TOTAL, no han acudido ante la Superintendencia Nacional de salud, para dirimir esta controversia, es decir, no presentaron reclamación, recurso o queja contra la respuesta negativa de la EPS para que conociera dicha situación la Superintendencia de salud, como tampoco obra en el plenario, siquiera sumariamente alguna participación o intervención por parte de la Personería Municipal de Guataquí, para defender los derechos fundamentales de los usuarios que son beneficiarios de los servicios de salud por parte de la EPS SALUD TOTAL. Toda vez que, dentro de las reuniones realizadas el 04-10-2022 y 04-05-2023, no hubo participación alguna de parte de la personería, ni mucho menos existe alguna intervención, actuación, queja, reclamación o petición presentada por la personería contra SALUD TOTAL EPS dentro del presente expediente, a pesar de habersele requerido dentro del trámite constitucional que allegara cada una de las gestiones o actuaciones realizadas por parte de la personería a cada una de las personas que estaba representando como agente oficios, de la cual solo se obtuvo un absoluto silencio por parte de la Personería Municipal de Guataquí, demostrado, una falta de interés respecto a la mismas acción constitucional, a pesar que fue ella misma la que la presento y que a pesar de la negativa de la E.P.S accionada habiendo pasado un término superior de seis meses, dentro de todo ese tiempo, no han la presentado la Alcaldía y Personaría ninguna queja, reclamación o recurso para acudir a las vías ordinarias ante la Superintendencia de salud, para que conozca y dirima dicha controversia.

Así las cosas, resulta improcedente la acción de tutela instaurada por la doctora IBETTE VALENCIA GODOY en su calidad de Personera Municipal de Guataquí

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, El Juzgado Promiscuo Municipal de Guataquí-Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE :

PRIMERO: DENEGAR por improcedente el amparo constitucional deprecado por la doctora IBETTE VALENCIA GODOY en su calidad de Personera Municipal de Guataquí, por no cumplir el requisito de inmediatez y subsidiaridad.

SEGUNDO: Por Secretaria, líbrese la comunicación de que trata el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO. Contra la presente determinación procede el recurso de apelación, el cual deberá ser propuesto dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CUARTO: En caso de no ser impugnado el presente fallo, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE,

EI JUEZ,



JULIAN GABRIEL MARTINEZ ARIAS