INMEDIATEZ/ Término razonable para acudir a la acción de tutela/ Se deben alegar causas de fuerza mayor o caso fortuito que hayan impedido ejercer oportunamente la defensa constitucional.

“(…) la presente acción carece de inmediatez, pues su interposición desborda el plazo de los seis (6) meses fijado por la jurisprudencia tanto constitucional como ordinaria; como tiempo razonable para interponerla, ya que transcurrieron más de dos (2) años desde la última atención médica recibida.

Ahora bien, es cierto que conforme a la doctrina, el juez de la causa debe tener flexibilidad en la aplicación de este principio, pero a ese tenor, se debe probar o alegar, que medió causa alguna de fuerza mayor o caso fortuito que impidiera al actor gestionar, su defensa a través de esta acción con mayor celeridad sin desconocer la inmediatez; circunstancias que no fueron expuestas ni probadas en el trámite. De igual forma, no se encuentra ni alegado ni probado, que el actor sea persona de especial protección constitucional; ni que la falta de atención médica por parte del accionado vulnere o amenace los derechos del actor de forma tal que pueda estar incurso en una debilidad manifiesta, máxime cuando se encuentra garantizado dicho servicio por la EPS Asmet Salud a la que se encuentra afiliado (Folio 3 este cuaderno), según indicó el actor.”

Citas: Corte Constitucional, sentencias T-684 de 2003, T-526 de 2005, T-016 de 2006, T-890 de 2006, T-1079 de 2008, T-299 de 2009, T-217 de 2013 y T-410 de 2013; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 11 de marzo de 2014, M.P. Eugenio Fernández Carlier. Sala de Casación Civil, sentencia del 2 de septiembre de 2014, M.P. Margarita Cabello Blanco; doctrina: QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. “La acción de tutela, el amparo en Colombia”, Temis, Bogotá D.C., 2011.


REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

 Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Jorge Alberto Cortés Guerrero

Accionado (s) : Batallón de Artillería No.8 de Pereira

Vinculado (s) : Dirección General de Sanidad Militar y otros

Radicación : 2016-00004-00 (Interno No.4)

 Temas : Procedencia - Inmediatez

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 33 de 29-01-2016

Pereira, R., veintinueve (29) de enero de dos mil dieciséis (2016).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La acción constitucional referenciada, adelantada la actuación respectiva con el trámite preferente y sumario, sin que se aprecien causales de nulidad que la invaliden.

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Comentó el actor que 5 meses después de haber sido incorporado a prestar el servicio militar obligatorio (25-11-2011), en el Batallón *“BAEE 8”* de Segovia, A., sufrió una caída por un barranco de 30 metros de altura y que el día 27-05-2013 en el Dispensario Médico del Batallón de APSC No. 14 “Cacique Pipaton” lo diagnosticaron con una hernia inguinal, que le fue intervenida en el dispensario de Medellín. Dijo que terminó su servicio militar el día 13-08-2013, y explicó que luego de la atención médica el día 30-09-2013, no se le continuó brindando el servicio de salud, obligándolo, por el dolor que aún sentía, a afiliarse al SISBEN que le asignó como EPS-S a Asmet Salud, donde le prestaron la atención requerida (Folios 1 a 8, del cuaderno No.1).

1. LOS DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Los derechos fundamentales a la salud y a una vida digna (Folio 1, de este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Solicita que se ordene al accionado que de manera inmediata se le preste atención médica integral (Folio 7, del cuaderno No.1).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

Por reparto ordinario correspondió a este Despacho el día 18-01-2016, con providencia de la misma fecha, se admitió, se ordenó la vinculación de los litisconsortes y se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folios 45 y 46, ídem). Con auto del 27-01-2016 se vinculó a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional (Folio 58 ídem). Fueron debidamente notificados los extremos de la acción (Folios 47, 48, 5, 55, 56 y 59, ídem). Contestaron la Dirección General de Sanidad Militar y los Dispensarios Médicos 3029 y 6019, las demás partes guardaron silencio (Folios 52 a 53 y 60 a 64, ibídem).

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS
	1. La Dirección General de Sanidad Militar

Luego de referir la normativa que reglamenta sus funciones, expuso que es competencia de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional pronunciarse respecto de la prestación del servicio de salud, por lo que solicita su desvinculación (Folios 52 a 53 este cuaderno).

* 1. El Dispensario Médico No.3029, Batallón de Artillería No.8 “Batalla de San Mateo” de Pereira, R.

Afirma que allí le prestaron los servicios de salud al accionante durante el tiempo que se encontró “activo” y que la activación de los servicios de salud le corresponde a la Dirección de Sanidad Militar. Solicita desestimar las pretensiones en su contra (Folios 60 a 62 ídem).

* 1. El Dispensario Médico No.6019, Batallón de ASPC No.14 “Cacique Pipatón” de Puerto Berrio, A.

Manifiesta que el accionante no se encuentra registrado como beneficiario del servicio de salud y no puede ser atendido en ningún dispensario. Pide su desvinculación (Folios 63 a 64 ibídem).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
	1. La competencia

Este Tribunal es competente para conocer la acción en virtud del factor territorial, en razón al lugar donde ocurre la presunta violación, al tener el accionante su domicilio en este Distrito (Artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991) y conoce esta Corporación según las reglas de reparto, pues el accionado, es una entidad del orden nacional (Artículo 1°-1°, Decreto 1382 del 2000).

* 1. La legitimación en la causa

Por activa se cumple en consideración a que quien ejerce la acción, el señor Jorge Alberto Cortés Guerrero es titular de los derechos que invoca como violados o amenazados. Por pasiva, el Batallón de Artillería No.8 de Pereira donde presuntamente, no le continuaron brindando los servicios de salud. Y los vinculados como litisconsortes por pasiva, que asistieron en su oportunidad al accionante durante su enfermedad.

* 1. El problema jurídico a resolver

¿El accionado y los litisconsortes vinculados por pasiva han vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante con ocasión de la ausencia de prestación del servicio de salud, según lo expuesto en el escrito de tutela?

7.4. La resolución del problema jurídico

* + 1. Los requisitos de procedencia de la acción: inmediatez y subsidiariedad

Nuestra Corte Constitucional tiene establecido que la subsidiariedad e inmediatez, son exigencias generales de procedencia de la acción de tutela, ha sido tradicionalmente una condición necesaria para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales, por vía excepcional. Se considera también que es mecanismo procesal supletorio de los mecanismos ordinarios, frente a la falta de idoneidad del mecanismo ordinario de protección, circunstancia ligada a la inminencia del perjuicio irremediable. Evento en el cual su carácter protector permite convertirlo en herramienta transitoria de amparo.

* + 1. La inmediatez

Según constante jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal Constitucional[[1]](#footnote-1), y también de la Corte Suprema de Justicia[[2]](#footnote-2) (Sala de Casación Civil), la inmediatez en la protección, que implica la tutela, conlleva a entender que el remedio judicial requiere **aplicación urgente,** por lo que quien actúa en ejercicio de la tutela, debe usarla en forma oportuna. Significa lo dicho que el juez no está obligado a atender una petición cuando el afectado injustificadamente, por desidia o desinterés, ha dejado pasar el tiempo para elevarla, la inmediatez es consustancial a la protección que brinda la mencionada acción como defensa efectiva de los derechos fundamentales.

Oportuno resulta, evocar con relación a la prontitud que debe acompañar el reclamo para la protección de los derechos, que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el transcurso de un lapso mayor a **seis meses** para resolver amparos excede el principio de plazo razonable. Habida consideración de la significación del principio de inmediatez, ha concluido en recientes decisiones nuestro Alto Tribunal, que la “OPORTUNIDAD”, es un requisito de procedibilidad esencial para el ejercicio del amparo constitucional[[3]](#footnote-3). Así mismo lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en sus Salas de Casación Penal[[4]](#footnote-4) y de Casación Civil que en reciente providencia señaló:

5. Ahora bien centrada la Corte en la inconformidad de la impugnante, se observa que la falta de legitimación del agente oficioso, invocada en el fallo impugnado para denegarlo, fue superada al ser coadyuvada por la progenitora de este, no obstante, la petición de amparo resulta improcedente, toda vez que media de manera ostensible, el incumplimiento del presupuesto de la inmediatez, pues ha trascurrido un holgado lapso desde que se profirió la providencia que rechazo de plano el incidente de nulidad (30 de abril de 2013) como las demás decisiones que le fueron adversas, inclusive la orden de entrega que es de (5 de noviembre de 2013), hasta la presentación de la tutela (14 de julio de 2014), tiempo superior al establecido por esta Corporación (seis meses), para suplicar la protección constitucional, lo cual desvirtúa, por si sólo, el carácter urgente e impostergable del resguardo implorado.[[5]](#footnote-5) Sublínea de esta sala.

Sin embargo de lo razonado, es menester acotar que el mencionado plazo no es absoluto, sino que se entiende como razonable para la interposición de la acción de amparo, pues más allá de ese término, lo que en realidad lo determina son: (i) Si existió o no un motivo válido que justifique la inactividad de los accionantes; (ii) Si la inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; y, (iii) Si existe un nexo causal entre el ejercicio oportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados.

Los aspectos acabados de reseñar, fueron precisados en una decisión del 2006 de la Corte Constitucional[[6]](#footnote-6), con apoyo en un precedente anterior de 2003[[7]](#footnote-7). En sentencia de 2010 la Corte amparó los derechos, al estimar que para el caso particular que examinó, la razonabilidad del plazo cubría algunos años, en tratándose de “vías de hecho” judiciales. En este sentido puede consultarse la síntesis doctrinal que hace el profesor Quinche Ramírez[[8]](#footnote-8).

En decisión del año 2013[[9]](#footnote-9) nuestro órgano de cierre en la especialidad constitucional, ratificó el pensamiento traído en su larga línea jurisprudencial, y resaltó las razones que fundamenta el factor “inmediatez” como presupuesto de procedibilidad, así acotó:

La Corte constitucional ha establecido en su jurisprudencia que esta exigencia está encaminada a: *i) proteger derechos de terceros que pueden verse vulnerados por una tutela ejercida en un plazo irrazonable[[10]](#footnote-10); ii) impedir que el amparo se convierta en factor de inseguridad jurídica[[11]](#footnote-11); y iii) evitar el uso de este mecanismo constitucional como herramienta supletiva de la propia negligencia en la agencia de los derechos*[[12]](#footnote-12). La sublínea y la cursiva son de este Tribunal.

1. EL ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

Busca el actor que se ordene a la accionada prestar la atención médica integral que le fue suspendida luego de terminar el servicio militar obligatorio (13-08-2013), que según se desprende de las pruebas arrimadas con la acción data del 10-10-2013 (Folio 16 este cuaderno).

Tal fecha permite afirmar que la presente acción carece de inmediatez, pues su interposición desborda el plazo de los seis (6) meses fijado por la jurisprudencia tanto constitucional[[13]](#footnote-13) como ordinaria[[14]](#footnote-14); como tiempo razonable para interponerla, ya que transcurrieron más de dos (2) años desde la última atención médica recibida.

Ahora bien, es cierto que conforme a la doctrina, el juez de la causa debe tener flexibilidad en la aplicación de este principio, pero a ese tenor, se debe probar o alegar, que medió causa alguna de fuerza mayor o caso fortuito que impidiera al actor gestionar, su defensa a través de esta acción con mayor celeridad sin desconocer la inmediatez[[15]](#footnote-15); circunstancias que no fueron expuestas ni probadas en el trámite. De igual forma, no se encuentra ni alegado ni probado, que el actor sea persona de especial protección constitucional[[16]](#footnote-16); ni que la falta de atención médica por parte del accionado vulnere o amenace los derechos del actor de forma tal que pueda estar incurso en una debilidad manifiesta, máxime cuando se encuentra garantizado dicho servicio por la EPS Asmet Salud a la que se encuentra afiliado (Folio 3 este cuaderno), según indicó el actor.

1. LAS CONCLUSIONES FINALES

Acorde con las premisas expuestas en los acápites anteriores se declarará la improcedencia de la presente acción ante el incumplimiento del requisito de inmediatez.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil -Familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. DECLARAR improcedente la tutela por incumplimiento del requisito de inmediatez.
2. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
3. REMITIR este expediente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada.
4. ARCHIVAR el expediente, previas anotaciones en los libros radicadores, una vez agotado el trámite ante la Corte Constitucional.

Notifíquese,

*DUBERNEY GRISALES HERRERA*

*M A G I S T R A D O*

*EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.*

 *M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O*

DGH/ODCD/2016

1. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-890 del 02-11- 2006. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 09-03-2011. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1079 del 05-11-2008. [↑](#footnote-ref-3)
4. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal – Sala de decisión de tutelas No.3. Sentencia del 11-03-2014, M.P. Eugenio Fernández Carlier. [↑](#footnote-ref-4)
5. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, sentencia del 02-09-2014, M.P. Margarita Cabello Blanco. [↑](#footnote-ref-5)
6. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-016 del 25-01-2006. [↑](#footnote-ref-6)
7. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-684 del 08-08-2003. [↑](#footnote-ref-7)
8. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Temis, Bogotá DC, 2011, p.105-106. [↑](#footnote-ref-8)
9. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-217 del 17-04-2013. [↑](#footnote-ref-9)
10. Sentencias T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-654 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1084 de 2006, T-1009 de 2006, T-792 de 2007, T-594 de 2008 entre otras. [↑](#footnote-ref-10)
11. Sentencias T-526 de 2005, T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-692 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1009 de 2006, T-1084 de 2006, T-825 de 2007, T-299 de 2009, T-691 de 2009 y T-883 de 2009, entre otras. [↑](#footnote-ref-11)
12. Sentencia T-594 de 2008. En el mismo sentido sentencias T-526 de 2005, T-016 de 2006, T-692 de 2006, T-1009 de 2006, T-299 de 2009, T-691 de 2009, T-883 de 2009, entre otras. [↑](#footnote-ref-12)
13. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1079 de 2008. [↑](#footnote-ref-13)
14. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal – Sala de decisión de tutelas No.3. Sentencia del 11-03-2014, M.P. Eugenio Fernández Carlier. [↑](#footnote-ref-14)
15. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-299 de 2009. [↑](#footnote-ref-15)
16. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias T-526 de 2005 y T-410 de 2013. [↑](#footnote-ref-16)