

T-101-95

Sentencia No. T-101/95

#### NOTIFICACION DE TUTELA-Despacho comisorio

Si bien es cierto que la figura del despacho comisorio, contenida en el artículo 33 del C. de P.C., se constituye en uno de los instrumentos con que cuenta el juez para impulsar el proceso, ello no significa que, en los eventos relacionados con las acciones de tutela, este procedimiento sea el medio más eficaz y expedito para garantizar el cumplimiento de las decisiones que se adopten sobre la materia. En efecto, cabe recordar que el despacho comisorio es sometido a reparto, luego el comisionado asume la competencia para llevar a cabo el encargo y finalmente debe, para el caso de la práctica de una diligencia, fijar “para tal efecto el día más próximo posible y la hora para su iniciación, en auto que se notificará por estado”, tal como lo ordena del estatuto procedimental anteriormente citado.

La notificación de un fallo de tutela por telegrama o en forma personal, asegura el conocimiento de la decisión judicial, garantiza la posibilidad de ejercer oportunamente el derecho de defensa y se constituye en uno de los mecanismos más propicios para responder a los principios de economía, celeridad y eficacia que deben imperar siempre en el trámite de que trata el artículo 86 de la Carta Política.

#### LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA/AGENCIAMIENTO DE DERECHOS AJENOS/ACCION DE TUTELA-Ausencia de pruebas/DERECHO A LA SALUD-Nombramiento de médico rural

El legislador permitió la posibilidad de agenciar derechos ajenos, bajo la condición única y exclusiva de que el titular de los mismos no se encontrase en condiciones de promover judicialmente su propia defensa. En el caso de la acción de tutela que se revisa, no aparece probado en parte alguna del expediente que personas identificadas de la comunidad se encuentren en imposibilidad física para reclamar ante los jueces la protección de sus derechos fundamentales. Es más, tampoco se demuestra que la ausencia temporal de un médico rural en la zona haya significado, necesariamente, la amenaza o la vulneración del derecho a la salud determinadas de esa comunidad. Asimismo, al no estar legitimados los miembros de la junta de gobierno municipal para intentar la tutela, debieron, cuando menos, demostrar que los hechos que motivaron el proceso en mención atentaban contra sus propios derechos constitucionales fundamentales. El expediente de tutela carece de las pruebas necesarias para que la Corte Constitucional considere dar aplicación al artículo 86 de la C.P.

#### ACCION DE TUTELA-Improcedencia/ACTO ADMINISTRATIVO/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL/JUEZ DE TUTELA-Cogobierno

La petición objeto de la acción de tutela bajo examen, se encamina a que una entidad pública específica cumpla con un requerimiento elevado por las autoridades locales, como es el de contar con un médico rural para la zona. Sea esta la oportunidad para reiterar que el instrumento jurídico contemplado en el artículo 86 constitucional no puede ser utilizado para que unas autoridades públicas demanden de las otras el cumplimiento de obligaciones de carácter administrativo. Ello corresponde a las atribuciones propias de la rama ejecutiva del

poder público y a las relaciones interinstitucionales a nivel local, departamental o municipal. Si el juez de tutela permitiera que un alcalde o un funcionario cualquiera de la administración realizara su gestión a través de la utilización desproporcionada y arbitraria de la acción de tutela -con el pretexto de estar atentando contra los derechos fundamentales de la comunidad-, entonces se rompería uno de los pilares del Estado de derecho, cual es el de la independencia de las ramas del poder, y se entraría dentro del denominado “cogobierno de los jueces”, figura que a todas luces contradice los postulados esenciales previstos en la Carta Política.

ACCION DE TUTELA-Hecho superado

Los motivos que originaron la acción de tutela en comento se han consumado y, por tanto, ya no representan amenaza alguna contra los peticionarios o contra la comunidad del municipio. Por lo tanto, cualquier orden que se imparta sobre el particular resultaría a todas luces inocua.

Ref.: Expediente T- 51174

Peticionario: Fermín Delgadillo Torres y otros.

Procedencia: Juzgado Segundo Civil del Circuito de Chiquinquirá (Boyacá)

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Temas:

\* La notificación de las providencias judiciales en materia de tutela

\* La legitimación para interponer la acción de tutela

Santafé de Bogotá, D.C. ocho (8) de marzo de mil novecientos noventa y cinco (1995)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Vladimiro Naranjo Mesa -Presidente de la Sala-, Jorge Arango Mejía y Antonio Barrera Carbonell,

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de tutela radicado bajo el número T- 51174, adelantado por Fermín Delgadillo Torres, Miguel Mendieta Navas y Wilson Ramírez Albornoz quienes en su condición de

alcalde, secretario general y tesorero municipal respectivamente, actuaron en nombre de la Junta de Gobierno y la comunidad del Municipio de San Pablo de Borbur (Boyacá), contra el Secretario de Salud del Departamento de Boyacá, doctor Samuel Contreras Molano.

## I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección correspondiente de la Corte Constitucional escogió para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

### 1. Solicitud

Los ciudadanos Fermín Delgadillo Torres, Miguel Mendieta Navas y Wilson Ramírez Albornoz, quienes en su condición de alcalde, secretario y tesorero municipal, respectivamente, actuaron en nombre de la Junta de Gobierno y la comunidad del Municipio de San Pablo de Borbur (Boyacá), interpusieron ante el Juzgado Promiscuo Municipal de esa localidad, acción de tutela contra el secretario de Salud del Departamento de Boyacá, doctor Samuel Contreras Molano, con el fin de que se amparara el derecho a la salud de todos los habitantes de dicho municipio.

### 2. Hechos

Manifiestan los accionantes que desde el mes de abril de 1994, la Secretaría de Salud del Departamento de Boyacá, pese a las múltiples solicitudes que le han elevado, no ha nombrado a ningún médico para que atienda el centro de salud de ese municipio, razón por la cual consideran “violado el derecho fundamental a la salud a que tiene nuestra comunidad en general, puesto que al negarnos el servicio médico de un funcionario de dicha Secretaría nos privan de este derecho, ya que el municipio se encuentra en un estado de aislamiento por parte de centros asistenciales en salubridad pública y se están presentando brotes de plagas que propagan enfermedades contagiosas.”

### 3. Pretensiones

Solicitan los demandantes que se ordene a la Secretaría de Salud del Departamento de Boyacá que nombre un médico para que atienda a la población del municipio de San Pablo de Borbur.

## III. ACTUACION PROCESAL

### 1. Primera instancia

Mediante auto de fecha diez (10) de agosto de 1994, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Pablo de Borbur asumió el conocimiento de la presente acción de tutela, y decretó y recolectó las pruebas que a continuación se relacionan:

1.1. Oficio del tres (3) de mayo de 1994, enviado por los demandantes al secretario de Salud

departamental.

Mediante dicho oficio, el alcalde y el personero del municipio de San Pablo de Borbur solicitaron al secretario de Salud del Departamento de Boyacá “para seguirle recordando la urgente necesidad de que nos envíe al nuevo MEDICO RURAL, en reemplazo del que ya fue trasladado”.

### 1.2. Declaración del señor Fermín Delgadillo Torres.

El declarante, quien se desempeña como alcalde de San Pablo de Borbur, afirmó que desde hace cuatro meses su municipio carece de los servicios de un médico. Adicionalmente, señaló que la Secretaría Departamental de Salud es la encargada de los nombramientos de dichos médicos, quienes generalmente son personas que van allí a cumplir con el año rural.

### 1.3. Telegrama de fecha dieciséis (16) de agosto de 1994.

A través de este telegrama, el secretario de Salud de Boyacá informó al Juez de primera instancia que presentó al doctor Gonzalo Iván Martín Cordobés, para que el Hospital San Salvador de Chiquinquirá le hiciera la designación como médico rural del municipio San Pablo de Borbur.

## 2. Fallo de primera instancia

Mediante providencia de fecha veintidós (22) de agosto de 1994, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Pablo de Borbur, resolvió tutelar el derecho a la salud y al saneamiento ambiental de los ciudadanos Fermín Delgadillo Torres, Miguel Mendieta Navas y Wilson Ramírez Albornoz, al considerar que la omisión de la Secretaría de Salud de Boyacá vulneraba el derecho a la salud de los habitantes del municipio -máxime si se tiene en cuenta la difícil situación de orden público que se vive en la región debido a la explotación de esmeraldas-. Como consecuencia de lo anterior, ordenó a la Secretaría de Salud de Boyacá que, en coordinación con el Hospital San Salvador de Chiquinquirá, y dentro del término de cuarenta y ocho horas, “disponga los mecanismos pertinentes a fin de que se haga el nombramiento o designación del doctor Gonzalo Iván Martín Cordobés o de quien haga sus veces, con miras a que se preste el servicio médico en éste municipio”.

Cabe anotar que para la notificación del fallo en comento, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Pablo de Borbur comisionó al Juez Civil Municipal (reparto) de Tunja.

Cabe señalar que, en el lapso comprendido entre la fecha del fallo y la presentación de la impugnación, el secretario general de la Alcaldía comunicó al juzgado del conocimiento que el día veinticuatro (24) de agosto de 1994, fue nombrado médico rural del municipio en comento el doctor Sergio Piñeros, quien a la fecha ya se encontraba laborando.

Igualmente se recibió una comunicación del accionado, en la cual informó que para el caso del municipio de San Pablo de Borbur, el Director del Hospital San Salvador de Chiquinquirá es quien hace la nominación del médico, previa presentación por parte de la Secretaría de Salud de Boyacá. Además, manifestó que la entidad a su cargo nominó al doctor Gonzalo Iván Martín Córdoba quien, “por circunstancias ajenas a la administración departamental, no se ha acercado a formalizar la vinculación con el Hospital.

### 3. Segunda instancia

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Chiquinquirá, mediante providencia de fecha veintisiete (27) de septiembre de 1994, resolvió revocar la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Pablo de Borbur, ya que consideró que la presente acción de tutela resulta improcedente, toda vez que a través de ella los actores pretenden la protección de un derecho colectivo, cual es la salubridad pública, contando para ello con otro mecanismo de defensa judicial, es decir, con la acción popular.

A juicio del ad-quem no obra en el proceso ninguna prueba de la violación al derecho invocado por los peticionarios; ni siquiera se probó la existencia de un peligro inminente. Por ello afirmó: “Se logra deducir que lo que pretende la Junta de Gobierno es obtener los servicios permanentes de un profesional de la salud (médico), sin tener en cuenta, entre otras cosas, que el nominador no puede obligar a quien resulte designado como médico de cualquier zona del país a laborar allí. Obviamente lo ideal es que todos los asociados tengamos acceso a un servicio inmediato y acorde con las necesidades de la comunidad, obligación que recae principalmente en el Estado, pero solamente podría buscar el nombramiento oportuno, (no se demostró lo contrario) sin que se pueda pretender que el nominador obligue al médico designado a tomar posesión del cargo. Otra situación diferente sería, si el profesional o la persona encargada de prestar el servicio no lo quisiera hacer estando encargada de esta función o de ese servicio público”.

## IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9o. de la Constitución Política y 31 a 36 del decreto 2591 de 1991, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, es competente para revisar el fallo de tutela de la referencia.

### 2. Algunas consideraciones relativas a la actuación procesal en el caso en concreto.

Como puede apreciarse en el acápite correspondiente a la “Actuación procesal” de esta providencia, el Juzgado Promiscuo de San Pablo de Babur, resolvió comisionar al Juez Civil Municipal de Tunja para efectos de adelantar la diligencia de notificación del fallo proferido el día veintidós (22) de agosto de 1994, mediante el cual se concedió la acción de tutela instaurada por los peticionarios.

De las pruebas que obran en el expediente, no aparece constancia alguna relacionada con la actuación adelantada por el despacho judicial comisionado con el fin de cumplir la orden impartida por el fallador de primera instancia. Sin embargo, según consta en el proceso, el secretario de Salud de Boyacá impugnó el fallo en comento, razón por la cual debe esta Sala concluir o que la referida diligencia efectivamente se llevó a cabo, o que, en su defecto, se presentó una notificación por conducta concluyente, tal y como lo determina el artículo 330 del Código de Procedimiento Civil.

A pesar de lo expuesto, esta Sala no puede dejar pasar por alto el hecho de que la decisión del juez de primera instancia, respecto de la notificación de su providencia a través de un

despacho comisorio, significó el transcurso de más de catorce días en el trámite de la acción de tutela, el cual solamente se reanudó con la impugnación presentada mediante vía telegráfica por parte de la entidad demandada.

Así las cosas, corresponde reiterar que el propósito fundamental de la acción de tutela es el de procurar que el fallo de un juez de la República, relativo a la inmediata protección de un derecho constitucional fundamental amenazado o vulnerado, produzca efectos en forma inmediata, directa y eficaz. Con todo, esa decisión, como todas las que se adoptan en materia judicial -e inclusive administrativa-, debe garantizar el derecho fundamental al debido proceso y, por tanto, debe proporcionar a la entidad pública o particular demandada todos los medios necesarios para garantizar el derecho de defensa. En consecuencia, si el juez actúa con diligencia, la decisión encaminada a proteger la situación del interesado llegará a feliz término una vez la providencia judicial quede ejecutoriada y, por ende, haya operado el fenómeno de la cosa juzgada. Por el contrario, si el juez entraba el proceso de tutela -por ejemplo, utilizando medios inadecuados para realizar la notificación-, no sólo estará atentando contra la necesidad de garantizar la protección de ese derecho, sino que, además, mantendrá las partes, esto es al demandante y al demandado, en un estado de incertidumbre jurídica que atenta contra los principios mínimos del Estado social de derecho.

En el caso bajo examen, la Sala estima que la decisión del juez de tutela de notificar su providencia a través de un despacho comisorio o interpreta cabalmente el contenido de varias normas legales, a saber:

A) Artículo 16 del decreto 2591 de 1991:

“Notificaciones. Las providencias que se dicten se notificarán a las partes o intervinientes, por el medio que el juez considere más expedito y eficaz”.

B) Artículo 5o. del decreto 306 de 1992:

“De la notificación de las providencias a las partes. De conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, todas las providencias que se dicten en el trámite de una acción de tutela se deberán notificar a las partes o a los intervinientes. Para este efecto son partes la persona que ejerce la acción de tutela y el particular, la entidad o autoridad pública contra la cual se dirige la acción de tutela de conformidad con el artículo 13 del decreto 2591 de 1991.

“El juez velará porque de acuerdo con las circunstancias, el medio y la oportunidad de la notificación aseguren la eficacia de la misma y la posibilidad de ejercer el derecho de defensa”.

C) Artículo 30 del decreto 2591 de 1991:

“Notificación del fallo. El fallo se notificará por telegrama, o por otro medio expedito que se asegure su cumplimiento, a más tardar al día siguiente de haber sido proferido”.

Si bien es cierto que la figura del despacho comisorio, contenida en el artículo 33 del Código de Procedimiento Civil, se constituye en uno de los instrumentos con que cuenta el juez para

impulsar el proceso, ello no significa que, en los eventos relacionados con las acciones de tutela, este procedimiento sea el medio más eficaz y expedito para garantizar el cumplimiento de las decisiones que se adopten sobre la materia. En efecto, cabe recordar que el despacho comisorio es sometido a reparto, luego el comisionado asume la competencia para llevar a cabo el encargo y finalmente debe, para el caso de la práctica de una diligencia, fijar “para tal efecto el día más próximo posible y la hora para su iniciación, en auto que se notificará por estado”, tal como lo ordena del estatuto procedimental anteriormente citado.

Por el contrario, la notificación de un fallo de tutela por telegrama o en forma personal -según lo determinan las disposiciones contenidas en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992-, asegura el conocimiento de la decisión judicial, garantiza la posibilidad de ejercer oportunamente el derecho de defensa y se constituye en uno de los mecanismos más propicios para responder a los principios de economía, celeridad y eficacia que deben imperar siempre en el trámite de que trata el artículo 86 de la Carta Política.

3. Algunas consideraciones respecto de la legitimación para interponer la acción de tutela que se revisa.

El asunto que en esta oportunidad le corresponde revisar a esta Sala de la Corte Constitucional, trata de una acción de tutela presentada por la junta de gobierno municipal de San Pablo de Babur -conformada por el alcalde, el secretario general y el tesorero municipal-, quienes, además, actúan en nombre de la “comunidad general del Municipio”, con el fin de que la Secretaría de Salud del departamento de Boyacá nombre a un médico que realice el año rural en esa localidad.

De conformidad con los artículos 86 de la Carta Política y 10 y 100 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene por objeto principal el que la persona que considere amenazado o vulnerado alguno de sus derechos constitucionales fundamentales, por parte de una autoridad pública o de un particular -en los términos que señale la ley-, pueda reclamar su protección inmediata ante un juez de la República. Por consiguiente, sólo es titular de dicha acción la persona a quien, de una forma u otra, se le hubiesen afectado sus derechos. No obstante, el legislador permitió la posibilidad de agenciar derechos ajenos, bajo la condición única y exclusiva de que el titular de los mismos no se encontrase en condiciones de promover judicialmente su propia defensa.

En el caso de la acción de tutela que se revisa, no aparece probado en parte alguna del expediente que personas identificadas de la comunidad de San Pablo de Bobur se encuentren en imposibilidad física para reclamar ante los jueces la protección de sus derechos fundamentales, lo que permitiría, prima facie, que le agenciaran tales derechos. Es más, tampoco se demuestra que la ausencia temporal de un médico rural en la zona haya significado, necesariamente, la amenaza o la vulneración del derecho a la salud determinadas de esa comunidad.

Asimismo, al no estar legitimados los miembros de la junta de gobierno municipal para intentar la tutela, debieron, cuando menos, demostrar que los hechos que motivaron el proceso en mención atentaban contra sus propios derechos constitucionales fundamentales. Al igual que la situación descrita en el párrafo anterior, el expediente de tutela carece de las

pruebas necesarias para que la Corte Constitucional considere dar aplicación al artículo 86 de la Carta Política.

No sobra agregar que, para esta Sala, de darse en el presente caso una situación que realmente significara la violación de unos derechos -lo cual, como se explicó, no se presenta-, los interesados no serían sólo una persona o un grupo determinados de ellas -como es el caso de la junta de gobierno-, sino toda la comunidad. Tal evento, como lo ha dispuesto en forma reiterada la Corte Constitucional, escapa los propósitos propios de la acción de tutela y se enmarca dentro de los parámetros jurídicos de otro tipo de acciones o instrumentos procesales, como es el caso de las acciones populares.

#### 5. Hechos superados en el caso en concreto

Aunque, como ya se ha establecido, el objeto de la acción de tutela es la protección de los derechos constitucionales fundamentales, a través de una orden impartida por un juez, con el fin de que la autoridad pública o el particular -según el caso- realicen una determinada acción o se abstengan de hacerlo, debe advertirse que, acogiendo reiterada jurisprudencia de esta Corte<sup>1</sup> la vulneración del derecho, así como su amenaza, deben partir necesariamente de un cierto grado de certeza y actualidad, donde las situaciones que hipotéticamente atenten contra ese derecho o cuya posibilidad de menoscabo ya se hubiese desechado o superado, deben ser desestimadas por el funcionario judicial encargado del proceso en comento. En otras palabras, no es posible pretender que el juez de tutela imparta una determinada orden, cuando el supuesto de hecho de la pretensión resulte, por un motivo u otro, inexistente.

Al respecto, ha dispuesto esta Corporación:

“La acción de tutela ha sido concebida como procedimiento preferente y sumario para la defensa inmediata de los derechos fundamentales, lo cual implica que su efectividad reside en la posibilidad de que el juez, si encuentra que en realidad existe la vulneración o la amenaza alegada por quien pide protección, imparta una orden para que, como lo dice la Constitución, aquél contra quien se intenta la tutela actúe o se abstenga de hacerlo. Es forzoso concluir que si tal es el objeto de la tutela, ninguna razón se tiene para admitirla cuando ya las situaciones que pueden haber dado lugar o ser consecuencia de hechos u omisiones violatorias de derechos fundamentales quedaron definidas, pues de entenderse lo contrario, se vería desvirtuada la naturaleza de la institución.”<sup>2</sup>

En el asunto que ahora se revisa, como se explicó, se trata de la solicitud elevada por las autoridades locales del San Pablo de Bobur, con el fin de que la Secretaría de Salud del departamento de Boyacá, nombre a un médico para que realice el año rural en la zona. Dentro del expediente obran diversas pruebas en las cuales constan los requerimientos elevados por los peticionarios, así como las respuestas dadas por la entidad demanda en las cuales se informa que el hospital San Salvador de Chiquinquirá ya hizo la designación correspondiente, pero que por razones desconocidas la persona originalmente nombrada, esto es el médico Gonzalo Iván Martín Cordobes, no se había trasladado aún a la localidad. Fue con base en esta situación que el juez de primera instancia decidió conceder la acción de tutela bajo examen.

Sin embargo, el día siete (7) de septiembre de 1994, el secretario de Salud de Boyacá informó que otro médico, Sergio Piñeros Rodríguez, se había posesionado del cargo desde el día veinticuatro (24) de agosto de ese mismo año. Esta situación también fue corroborada por el secretario General de la Alcaldía de San Pablo de Bobur, mediante oficio del 30 de agosto.

En consecuencia, esta Sala de Revisión considera que los motivos que originaron la acción de tutela en comento se han consumado y, por tanto, ya no representan amenaza alguna contra los peticionarios o contra la comunidad del municipio. Por lo tanto, cualquier orden que se imparta sobre el particular resultaría a todas luces inocua, razón por la cual se habrá de confirmar la sentencia del veintisiete (27) de septiembre de 1994, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Chiquinquirá, a través de la cual se revocó la sentencia del Juzgado Promiscuo Municipal de San Pablo de Borbur y, por ende, se denegó la acción de tutela bajo examen.

#### DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### R E S U E L V E :

Primero: CONFIRMAR la sentencia del veintisiete (27) de septiembre de 1994, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Chiquinquirá, a través de la cual se revocó la sentencia del Juzgado Promiscuo Municipal de San Pablo de Borbur del veintidós (22) de agosto de 1994 y, por ende, se denegó la acción de tutela bajo examen, pero por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR que por la Secretaría General de esta Corporación, se comunique esta providencia al Juzgado Promiscuo Municipal de San Pablo de Borbur, en la forma y para los efectos previstos en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado Ponente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias Nos. T-338/93, T-494/93, T-036/94 y T-052/94, entre otras.

2 Corte Constitucional. Sala de Revisión No. 1. Sentencia No. T-506/93 del 5 de noviembre de 1993. Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía.