

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA**

**JUZGADO NOVENO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN  
DE CONOCIMIENTO DE BUCARAMANGA.**

Bucaramanga, Oncee (11), de Febrero, de dos mil veintidós (2022)

**I. OBJETO DE DISCUSIÓN**

Se decide en segunda instancia la acción de tutela instaurada por ANA HAYDEE JAIMES DE LAGUADO identificada con cedula de ciudadanía No 28.160.615 actuando como agente oficiosa de CRYSTIAN EDUARDO LAGUADO JAIMES identificado con cedula de ciudadanía No 13.862.687; contra a IPS MUTUALIS y los señores FELIPE VILLEGAS SALAZAR, JOSE GUILLERMO VARAS RUBIO, JUAN CARLOS PAREDES MARIN, JUAN SEBASTIAN LOZANO VIVAS, NATALIA NAVARRO CORTAZAR, ESPERANZA NEJARANO PEDRAZA, SIMON DIAZ MUELLE y CLAUDIA PATRICIA GALVIS PUERTO integrantes de salud mental de la misma IPS vinculada oficiosamente la ARL POSITIVA } y a la CLINICA SAN PABLO; por presunta vulneración a los derechos fundamentales protegidos por la Carta Magna: SALUD, VIDA DIGNA, DEBIDO PROCESO.

**II. ANTECEDENTES**

El Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías Descentralizado en Floridablanca al narrar los hechos materia de la presente acción constitucional, los sintetiza así:

Manifiesta la accionante que el día 03 de marzo de 2021 en atención a solicitud de la ARL POSITIVA, que requería la disminución de medicamento del agenciado, se llevó a cabo Junta Medica Psiquiátrica, quienes en informe presentado no accedieron a dicha pretensión.

Que el 7 y 8 de octubre de 2021 la IPS Mutualis le realizó a su hijo una serie de evaluaciones neuropsicológicas y de personalidad, concluyendo que había sospecha de simulación, por lo que la patología podía ser descrita como un trastorno de personalidad del grupo B con importantes rasgos histriónicos y antisociales, así que el tratamiento podía enfocarse en la psicoterapia, más allá de un manejo psicofarmacológico, así como una evaluación más extensa para confirmar, sin embargo dichas pruebas no se realizaron y en Junta Medica de la IPS se determinó que se debía bajar el tratamiento farmacológico y aumentar las psicoterapias, conclusión contraria a la determina por la Junta anterior.

### **III. SENTENCIA IMPUGNADA.**

El Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías Descentralizado en Floridablanca, declaró improcedente el amparo deprecado. Argumentando para ello:

El a quo aduce que la respuesta al problema jurídico planteado surge evidentemente negativa, en primer lugar, porque el dictamen fue realizado por profesionales de la salud, el concepto rendido obedece a la esfera de su conocimiento y el juez de tutela no puede atribuirse ni la facultad ni el conocimiento para anular lo que concluyeron los profesionales; en segundo lugar porque el primer llamado a conjurar el quebranto no es el juez de tutela, dado que el mecanismo constitucional se caracteriza por ser subsidiario y residual, no emerge como mecanismo idóneo para debatir la legalidad de un documento médico, para ello cuenta con la posibilidad de solicitar una nueva valoración médica, realizarla como particular, discutir el mismo dictamen o en últimas acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, en caso de que el mismo fundamente determine el grado de invalidez que otorgue la ARL. Ahora bien, si bien se expone la presunta acreditación de un perjuicio irremediable lo cierto es que no se presentan elementos de juicio que soporten la afirmación, así que la tutela tampoco procedería como mecanismo transitorio.

Señala que en torno al presente asunto puede advertirse que la acción de tutela elevada no cumple con el requisito general de subsidiariedad que embarga el trámite constitucional, pues para controvertir la legalidad del dictamen médico proferido por MUTALIS, el demandante contaba con la posibilidad de objetarlo a nivel interno o solicitar uno nuevo, incluso practicarse uno de forma particular, ahora bien, en el evento que sustente un dictamen de pérdida de la capacidad laboral, el mismo puede ser recurrido ante las juntas de calificación (regional o nacional) y, en últimas, podría acudir ante la jurisdicción ordinaria para que dentro de una demanda laboral haga valer su derecho, escenario natural en el que podrá batallar a profundidad la problemática que con afán pretenden que se resuelva a través de la acción constitucional dentro de un término perentorio de 10 días.

### **IV. FUNDAMENTOS IMPUGNACIÓN**

La accionante impugna el fallo de primera instancia, manifestando que esta no valoró debidamente las pruebas como es el caso de la Junta Médica Científica de la Clínica San Pablo de fecha marzo 03 del año 2021, en donde expresa que no están de acuerdo con la reducción de tratamiento farmacológico, ya que no se puede disminuir ni suspender por el riesgo autodestructor que ha tenido el usuario de manera persistente, y dentro del fallo se afirma que no posee prueba médica, con lo anterior ya que si existe una Junta médica científica de psiquiatría .

Refiere que no se trata que si se está de acuerdo o no con el dictamen, se trata es de que se profiera debidamente sin existir dudas y sobre todo sospechas, en razón que está en juego la vida, la salud y sobretodo un tratamiento adecuado para su hijo.

Que se le indica que tiene otros medios, como solicitar un nuevo dictamen, pagar un particular o la vía ordinaria, no considerando que sea la respuesta adecuada, pues no se trata que entrar en contra versión se trata es que el dictamen se haga y se despeje las dudas manifestadas por la profesional de psicología, que es realizar el examen exhaustivo para superar las sospechas, y no se está discutiendo es si se entra calificar y esperar la calificación que pueden pasar años.

## **V. CONSIDERACIONES**

La acción de tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuyo propósito consiste en brindar a toda persona la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y en la certeza de que obtendrán oportuna resolución, a demandar la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que, en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado, consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

### Subsidiariedad

El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que “permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”<sup>1</sup>. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad<sup>2</sup>:

<sup>1</sup> Sentencia T-603 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado); Sentencia T-580 de 2006 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa).

<sup>2</sup> Sentencia T-662 de 2016 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,

(ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

En cuanto a la primera hipótesis, que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que ésta no puede determinarse en abstracto sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto<sup>3</sup>. El análisis particular resulta necesario, pues en éste podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

Ahora bien, en cuanto a la segunda hipótesis, cabe anotar que su propósito no es otro que el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. De este modo, la protección que puede ordenarse en este evento es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, el cual indica: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

Así mismo, dicha excepción al requisito de subsidiariedad exige que se verifique: (i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto del daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo<sup>4</sup>.

Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos en el caso concreto, para determinar si aquellos tienen la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados. Este análisis debe ser sustancial y no simplemente formal, y reconocer que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario. Por tanto, en caso de evidenciar la falta de idoneidad del otro mecanismo, la acción puede proceder de forma definitiva.

---

<sup>3</sup> Sobre el particular, la Corte ha establecido que “*el medio debe ser idóneo, lo que significa que debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Además, debe ser un medio eficaz, esto es, que debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho*” (Sentencia T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo).

<sup>4</sup> Sentencias: T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-789 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), entre otras.

De este modo, cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, personas cabeza de familia, en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos<sup>5</sup>.

### **Caso Concreto**

De acuerdo a los hechos y pretensiones expuestas por la accionante se deduce que su reclamo de amparo se fundamenta en que la Junta Medica realizada por IPS MUTUALIS del mes de octubre de 2021 dispuso reducir el tratamiento farmacológico que venia recibiendo su hijo, sin atender a las disipaciones de psicóloga que señalaban la necesidad estudios y exámenes más extensos para determinar la patología.

En fallo de primera instancia declaro la improcedencia del amparo deprecado por la señora Ana Jaimes de Laguado en nombre de su hijo Crystian Laguado Jaimes , al no logra edificar una fundamentación clara sobre la concreta relevancia constitucional y la necesidad de la intervención del juez de amparo para hacer cesar las presunta vulneración en razón a ello, toda vez que las pretensiones que expone pueden ser recaladas a través de otros medios como la jurisdicción ordinaria o presentar la solicitud de otra valoración.

En este sentido, resulta acertado afirmar que la acción de tutela no constituye una instancia adicional en los procesos judiciales contemplados por el ordenamiento jurídico para la definición y resolución de los conflictos legales, siempre y cuando los medios de defensa previstos en su interior, mantengan el nivel de eficacia necesario para proteger los derechos fundamentales de las partes en litigio.

En el presente asunto se observa que la accionante pretende que se ordene la realización de nueva Junta Médica por parte de IPS MUTUALIS y se le haga las pruebas de neuropsicología y personalidad en la ciudad de Bucaramanga, de entrada debe señalarse que tanto los fundamentos como la decisión tomada por el Juzgado 6o Penal Municipal de Control de Garantías fue acertada

Observa el Despacho, que no basta con que el ciudadano alegue la violación de un derecho fundamental para que proceda su protección por vía de tutela, pues esta acción de orden constitucional tiene un carácter subsidiario al que sólo se puede acudir cuando no exista otro medio judicial eficaz para la defensa de los intereses de quien demanda. Este aspecto ha sido abordado por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

---

<sup>5</sup> Sentencias T-401 de 2017 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado); T-163 de 2017 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado); T-328 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); T-456 de 2004 (M.P. Jaime Araujo Rentería), T-789 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-136 de 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), entre otras.

“Esta Corporación ha manifestado, que la acción de tutela como mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, procede solo en los casos que señale la ley, y no es suficiente que se alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para que se legitime automáticamente su procedencia, pues la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Se indica que la acción de tutela sólo procede en situaciones en las que no existe otro mecanismo de defensa judicial apto para proteger un derecho fundamental amenazado o vulnerado, o cuando existiendo no resulte eficaz, al punto de estar la persona que alega la vulneración o amenaza, frente a un perjuicio irremediable<sup>6</sup>”, circunstancia que no se evidencia en este caso, pues se observa que la accionante pretende que se realice nueva Junta Médica por parte de la IPS MUTUALIS; se observa que dichas circunstancias que dieron origen a la presente acción de tutela deberán ser dirimidas por la jurisdicción competente, que no es la acción de tutela, sino la jurisdicción ordinaria o a través de la solicitud de nueva junta, y no de la acción de tutela.

Siendo esto así, y sin entrar a mayores discernimientos se encuentra que la presente acción constitucional se torna en improcedente, al no sobrepasar el examen de subsidiariedad, por lo que la decisión tomada por la primera instancia en providencia de 04 de enero de 2022 fue acertada, pues no se evidencia la presencia de vulneración a derechos fundamentales y el accionante tiene otras vías a que acudir para atacar las decisiones de las entidades accionadas, esto es ante la jurisdicción ordinaria, razón por la cual se confirmara la sentencia impugnada.

En virtud de lo expuesto, el JUZGADO NOVENO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BUCARAMANGA SANTANDER, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley;

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Confirmar el fallo de tutela de primera instancia de fecha 04 de enero de 2022, emitido por el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Descentralizado en Floridablanca, dentro de la Acción de Tutela promovida por ANA HAYDEE JAIMES DE LAGUADO identificada con cedula de ciudadanía No 28.160.615 actuando como agente oficiosa de CRYSTIAN EDUARDO LAGUADO JAIMES identificado con cedula de ciudadanía No 13.862.687; contra a IPS MUTUALIS; por los motivos expresados.

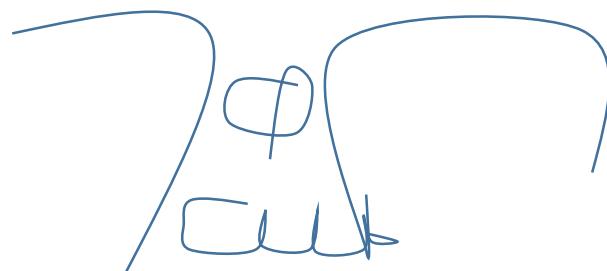
**SEGUNDO:** NOTIFICAR esta decisión a las partes interesadas en este asunto, de acuerdo a lo indicado en el Decreto 2591 de 1.991.

---

*6 Corte Constitucional. Sentencia T-951 del 9 de septiembre de 2005. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.*

Oportunamente se remitirá el expediente digital de la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Jaime Enrique Puentes Torrado". The signature is fluid and cursive, with a large, stylized 'J' at the beginning.

JAIME ENRIQUE PUENTES TORRADO

Juez