

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE QUIBDO

Quibdó, once (11) de octubre de dos mil veintidós (2022).

Sentencia No. 154

REF: EXPEDIENTE No. 27001333300320160002700
DEMANDANTE: DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL
URABA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE RIOSUCIO - DEPARTAMENTO
DEL CHOCÓ – SECRETARIA DE SALUD

NATURALEZA: ACCION POPULAR

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia en la acción popular instaurada por la defensoría del pueblo Regional Urabá contra del Municipio de Riosucio, Departamento del Chocó – secretaria de Salud departamental.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1 PRETENSIONES

PRIMERA: Que se declare que la GOBERNACIÓN DEL CHOCO, la ALCALDÍA MUNICIPAL de RIOSUCIO – CHOCO y la SECRETARIA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCO, han violado los derechos e intereses colectivos de la comunidad indígena ubicada en las cuencas del Municipio de Riosucio, Departamento del Choco.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración se ordene lo siguiente:

2.1. A la GOBERNACIÓN DEL CHOCO, ALCALDÍA MUNICIPAL DE RIOSUCIO – CHOCO Y SECRETARIA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCO, adelantar todas las acciones tendientes a conjurar todo acto que esté provocando menoscabo al derecho al acceso al sistema de salud en condiciones idóneas; y en consecuencia, se garantice la prestación del servicio de forma tal que atienda a las realidades habitacionales (movilidad, distancia, ingresos económicos) y a los

derechos de un trato con enfoque étnico y diferencial en condiciones dignas, eficientes y eficaces.

2.2. A la GOBERNACIÓN DEL CHOCO, ALCALDÍA MUNICIPAL DE RIOSUCIO – CHOCO Y SECRETARIA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCO, La creación de un plan de atención y asistencia en caso de alguna emergencia de salud que se presente en el territorio de las comunidades indígenas aledañas a las cuencas de Riosucio – Choco, debidamente concertadas con las comunidades en donde se incorporen rutas o pasos a seguir en mencionada situación.

23. A la GOBERNACIÓN DEL CHOCO, ALCALDÍA MUNICIPAL DE RIOSUCIO – CHOCO Y SECRETARIA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCO, como una forma de cesar las vulneraciones a los derechos colectivos vulnerados, la construcción de tres (3) centros de salud de primer nivel. Obra que deberá ejecutarse bajo los lineamientos de la consulta previa previsto por las disposiciones convencionales — Convenio 169 de la OIT-, administrativas — Directiva 01 de 2010 y 10 de 2013.

2.4. A la GOBERNACIÓN DEL CHOCO, ALCALDÍA MUNICIPAL DE RIOSUCIO – CHOCO y SECRETARIA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCO, vincular a estos centros de salud el personal necesario para la atención 24 horas y capacitar a los empleados de estos centros médicos en enfoque diferencial según las culturas y lenguaje de estas comunidades indígenas.

2.5. A la GOBERNACIÓN DEL CHOCO, ALCALDÍA MUNICIPAL DE RIOSUCIO-CHOCO Y SECRETARIA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCO, brinde a cada comunidad indígena de Riosucio, un bote ambulancia que esté dotado con todo lo necesario, esto es motor, gasolina, implementos para estabilizar y brindar los primeros auxilios a un paciente, para el transporte de las personas enfermas de dichas comunidades hasta el centro médico más cercano.

1.2 HECHOS

PRIMERO: Que las comunidades rurales del municipio de Riosucio – Choco, no cuentan con brigadas de salud ni visitas médicas de manera constantes, ya que dichas visitas solo se realizan una vez suceden hechos graves y se activan las alarmas de emergencia.

SEGUNDO: Que las Comunidades indígenas Embera y Wounaan, que se encuentran situadas en el sector rural de Riosucio – Choco, dadas las características étnicas de esta población están bajo el régimen subsidiado de

salud, por lo que se reparten las afiliaciones en las E.P.S Comfachoco, Barrios Unidos y Caprecom.

TERCERO: Que en las zonas rurales no hay infraestructura en salud, solo un espacio de servicio de salud, espacio que no es adecuado, que no cuenta con las dotaciones necesarias para prestar un servicio completo y que no está preparado para atender ni los primeros auxilios.

CUARTO: Que el espacio para prestar el servicio de salud es atendido por promotores de salud, que son voluntarios y no reciben ninguna bonificación por su labor, por lo que en algunos casos no prestan sus servicios porque deben ocupar su tiempo en trabajar para subsistir.

QUINTO: Que para estas comunidades es muy complejo el acceso al centro de salud ubicado en el municipio de Riosucio, pues tardan entre 5 horas y 1 día de camino para poder llegar al centro de salud, sea a alguna cita médica prioritaria o cuando se presenta un caso de urgencias, ante una emergencia no hay mecanismos diseñados para la extracción de emergencia de estas personas enfermas.

SEXTO: Que las E.P.S no hacen presencia en las comunidades, razón por la cual, cuando alguien de alguna comunidad se enferma debe ser llevado a la cabecera municipal de Riosucio – Choco, teniendo en cuenta que por las condiciones y ubicación geográfica de estas comunidades su movilidad debe hacerse por vía fluvial, lo que les representa un costo variable entre \$250.000 y \$500.000 pesos, sin tener en cuenta que en muchos casos esta vía fluvial esta taponada o sedimentada, lo que complica la movilización de estas personas hasta la cabecera municipal.

SEPTIMO: Que en muchas ocasiones las medicinas formuladas no están en el POS o las que se encuentran ahí incluidas, las farmacias autorizadas para entregar la medicina de cada E.P.S no las tienen disponibles en el momento, por tanto, las personas de estas comunidades se tienen que devolver sin la droga para seguir el tratamiento de su enfermedad.

OCTAVO: Que en estas comunidades hay ausencia total de los programas de prevención y promoción de salud, los cuales debe brindar la E.P.S. obligatoriamente.

NOVENO: Que en varias ocasiones ha sido informada la Defensoría del Pueblo sobre los tratos discriminatorios que reciben las personas de las comunidades indígenas que se acercan al centro de salud de Riosucio, esto es debido a que el personal médico de dicha institución no tiene un enfoque étnico que permita a sus

empleados un conocimiento sobre el lenguaje y las costumbres de estas comunidades.

*DÉCIMO: Que presenta ante la Defensoría del pueblo queja N*264 de 2014, del 13 de febrero de 2014, En visita de verificación a la comunidad, realizada el 21 y 22 de febrero de 2014, se constató que la comunidad Juim Phubuur se encontraba en un estado de confinamiento, escasez de alimentos y se observaba varios niños enfermos.*

DÉCIMO PRIMERO: Que el día 19 de agosto de 2014 le ponen en conocimiento a la Defensoría del pueblo la muerte de un niño de la comunidad Juim Phubuur que estaba enfermo, manifiesta que falleció en el municipio de turbo, luego de ser trasladado del hospital de Riosucio -Choco, informan que el niño no pudo ser sacado de la comunidad antes porque no había en que, dado que en días anteriores habían sacado otro niño enfermo y el motor se encontraba en Riosucio, y que esta situación se venía presentando desde la visita de verificación realizada por la Defensoría y que a la fecha no había llegado ninguna brigada de salud a la comunidad,

DECIMO SEGUNDO: Que se presenta ante la defensoría del pueblo queja N°303 de 2014, del 26 de febrero de 2014, en donde se pone en conocimiento la grave epidemia de salud que se presenta en las comunidades indígenas Embera ubicadas en la cuenca del Rio Cacarica, comunidad de la Raya, Bequerá y Padadó, en donde fallecieron 3 niños, la epidemia se venía presentando desde el 12 de febrero de 2014, con síntomas de vómito, diarrea y fiebre.

*DÉCIMO TERCERO: Que se presenta ante la Defensoría del pueblo queja N*158 de 2015, del 07 de enero de 2015, donde las autoridades de la organización Asowoudach, solicitan a la Defensoría del Pueblo, una brigada médica para la comunidad de Juin Phubuur. (que empezando el 2015 iban dos niños muertos había a la fecha 28 niños más enfermos, sin contar los adultos, con los mismos síntomas [diarrea, vomito, dolor de Cabeza, fiebre y asfixia]).*

DÉCIMO CUARTO: Que en informe realizado el 30 de julio por la mesa de trabajo por el derecho a la salud, informa 13 niños fallecidos en lo que iba corrido del 2015, por enfermedades que pudieron ser prevenibles ya que los síntomas de la mayoría de los niños enfermos están asociados a fiebre, diarrea, vómito, dolores intramusculares y abdominales.

DÉCIMO QUINTO: Que en el 2015 sean realizado varias visitas a estas comunidades indígenas de Riosucio, por diferentes entidades en los informes que se han presentado se aducen las siguientes causas a la problemática de la salud que presentan las comunidades:

- En algunas zonas indígenas hay niños los cuales no cuentan con el esquema de vacunación al día, respecto a esto la comunidad manifiesta que las vacunas no están llegando a estas zonas.
- Las personas de las comunidades indígenas lo primero que hacen cuando se enferma alguien es llevarlo a donde el jaibana y la última instancia es el centro médico, lo que dificulta en algunas ocasiones salvarle la vida a la persona.
- Es muy difícil el desplazamiento de estas comunidades al casco urbano, estas quedan muy aisladas y el único medio de transporte para salir o llegar allá es fluvial, y estas comunidades no cuentan con botes, motores y combustible para el traslado constante de las personas enfermas.
- Las E.P.S. no están entregando los medicamentos completos a las personas de esta comunidad, y ellos y no pueden regresar al otro día por ellos.

DÉCIMO SEXTO: A estas comunidades indígenas de Riosucio se les están violando sus derechos individuales y colectivos a la salud, al no tener un centro médico, una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, con enfoque étnico cercano a su comunidad, no tienen la posibilidad de ambulancias, es muy difícil su desplazamiento hacia el casco urbano de Riosucio.

DÉCIMO SÉPTIMO: Es importante recordar que los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como la población indígena y que la salud de esta población está a cargo de la gobernación, alcaldía municipal de Riosucio y secretaria de salud del departamento del choco, sin quitarle la carga de por sí que tiene el estado de preservar nuestras comunidades indígenas.

DÉCIMO OCTAVO: El sistema de salud del municipio de Riosucio – Choco, no cumple ni garantiza el derecho a salud de la población en general y la situación se agrava aún más con la comunidad indígena asentada en las cuencas de Riosucio, pues el sistema de salud municipal no se adapta a las circunstancias territoriales y culturales de estas comunidades, además no se garantiza el servicio de forma tal que atienda a las realidades habitacionales (movilidad, distancia e ingresos económicos) y a los derechos de un trato con enfoque étnico y diferencial en condiciones dignas.

DÉCIMO NOVENO: No hay protección ni de la GOBERNACIÓN DEL CHOCO, ni de la ALCALDÍA MUNICIPAL de RIOSUCIO – CHOCO, ni de la SECRETARIA DE SALUD DEL CHOCO, respecto a estas comunidades indígenas, ya que la pervivencia de estas, está ligada con el ejercicio de las prácticas culturales y que el hecho que mueran indígenas. Porque el acceso al sistema de salud no se da en condiciones idóneas, dignas. Eficientes y eficaces, vulnera gravemente el derecho la Defensa del patrimonio cultural de la Nación.

Los fundamentos de derecho que invoca el accionante es el Artículo 4 de la Ley 472 de 1998 en sus literales f, g y h.

2. LA CONTESTACIÓN

Mediante auto interlocutorio No. 208 del 1 de marzo de 2016 (folio 215) se admitió la presente acción popular presentada por el DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL URABÁ contra la GOBERNACIÓN DEL CHOCO – ALCALDÍA DE RIOSUCIOSECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL, por esta razón el Despacho ordenó la notificación al Agente Especial del Ministerio Público, remitir copia de la demanda y del auto admisorio de la misma a la Defensoría del Pueblo, informar a todos los miembros de la comunidad y correrle traslado al demandado, procedimiento tramitado por la Ley 472 de 1998.

2.1 DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ

El Departamento del Chocó a través de apoderado judicial se pronunció sin proponer excepción.

Manifestando que la Gobernación-Secretaría de Salud no son prestadores del servicio de salud, ya que es una entidad de inspección, vigilancia y control dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y el sistema de salud colombiano, con precisas funciones y competencias, por lo que no se le debe imputar violación a derechos e intereses colectivos de los que se hace referencia y que estas son competencia de los municipios, quienes tienen el deber de dirigir y coordinar el sector salud y el sistema General de seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción. (...)

3. AUDIENCIA DE PACTO DE CUMPLIMIENTO

A través de auto de sustanciación Nro. 353 del 07 de marzo de 2018, se fijó fecha para audiencia de pacto de cumplimiento, de acuerdo al artículo 27 de la Ley 472 de 1998, la cual fue reprogramada para el día 22 de octubre de 2019.

El Despacho declaró fallida la diligencia, toda vez que la parte accionante no compareció a la diligencia, como tampoco el municipio de Rio Sucio y la Secretaria de Salud Departamental.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1 DEMANDANTE

El actor popular no se pronunció al respecto.

4.2 MUNICIPIO DE RIO SUCIO

No se pronunció al respecto.

4.5 DEPARTAMENO DEL CHOCÓ

No se pronunció al respecto.

4.6 SECRETARIA DE SALUD

No se pronunció al respecto.

Mediante Auto Interlocutorio N° 127 del 11 de mayo de dos mil veintidós (2022), el despacho determinó dictar sentencia anticipada, de conformidad con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2002, se prescindió del mayor termino probatorio, y se ordenó correr traslado a las partes por el termino de cinco (5) días, para que presenten sus alegatos de conclusión.

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para decidir el asunto de conformidad con lo establecido en el artículo 16 de la Ley 472 de 1998 y artículo 155 numeral 10 de la Ley 1437 de 2011.

2. PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde al Despacho determinar si las entidades demandadas están vulnerando los derechos e intereses colectivos plasmados en la demanda al no realizar las acciones correspondientes que garantice al acceso al sistema de salud en condiciones idóneas y el derecho a un trato con enfoque étnico y diferencial en condiciones dignas, eficientes y eficaces a la comunidad indígena ubicada en las cuencas del municipio de Riosucio – Chocó, teniendo en cuenta las condiciones habitacionales de estos.

En consecuencia, se procederá al análisis del fondo del asunto para establecer si existe o no la alegada amenaza de los derechos e intereses colectivos que el actor considera vulnerados y amenazados.

3. MARCO NORMATIVO

3.1 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL DE LA ACCIÓN POPULAR

Visto el artículo 88 de la Constitución Política, las acciones populares son un mecanismo de protección “[...] de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicas, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definan en ella [...]”.

En desarrollo de la norma constitucional, el legislador expidió la Ley 472 que, en su artículo 2º, define las acciones populares como “[...] los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos [...]” que se ejercen para “[...] evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible [...]”.

* Esta acción busca que la comunidad pueda disponer de un mecanismo judicial para la protección efectiva, de forma rápida y sencilla, de los derechos colectivos cuya amenaza o vulneración debe necesariamente probarse para la procedencia del amparo.

Conforme con lo anterior, los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular son: i) una acción u omisión de la parte demandada; ii) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, y iii) la relación o nexo de causalidad entre la acción u omisión y la afectación de los derechos e intereses.

Sobre el particular, la Sección Primera del Consejo de Estado, en providencia proferida el 28 de marzo de 2014¹, explicó lo siguiente:

"[...] Esta Corporación ha recalcado que además de que se presente a) una acción u omisión de la parte demandada, b) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos; peligro o amenaza que no es en modo alguno la que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana, sino también c) la existencia de la relación de causalidad entre la acción, la omisión, y la señalada afectación de los referidos derechos e intereses [...] Otra de las características de la acción popular es la relacionada con la autonomía del instrumento judicial.

En efecto, esta Sección ha indicado que esta acción constitucional es autónoma y principal, no es viable que se formulen reparos para su ejercicio, diferentes a los que corresponden a las reglas procesales propias para su admisibilidad (artículo 18 ley 472 de 1998); por consiguiente, no resulta viable, ni legítimo, que se haga pender la admisión de la acción popular de la procedencia o no de otras acciones principales o subsidiarias, por cuanto la acción popular tiene como objetivo específico y puntal el proteger a los derechos o intereses colectivos invocados con la demanda [...] Es de resaltar que la acción popular puede ser ejercida por cualquier persona natural o jurídica. Empero, ha destacado la Sala que quien concurre al litigio después de haberse promovido la acción popular por diferente persona, sólo puede acogerse al proceso dentro de los términos en que ésta presenta la demanda, es decir, no le es dable al tercero extenderse en la materia discutida, los móviles o las consecuencias del proceso, puesto que es el actor quien, en la demanda, fija el litigio [...]"

La Sala resalta que conforme a los artículos 1.º, 2.º, 4.º y 9.º de la citada Ley 472, se infiere que la acción popular se caracteriza porque: i) está dirigida a obtener la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva definidos como tales en la Constitución Política, en las leyes y en los tratados celebrados por Colombia; ii) su objetivo es evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos y restituir las cosas a su estado anterior, cuando ello fuere posible; iii) es una acción pública, esto es, como mecanismo propio de la democracia participativa, puede ser ejercida por "toda persona" y, además, para afianzar pedagógicamente un sistema de control social, se señalan expresamente como titulares de esta acción las organizaciones no gubernamentales, las entidades públicas de control, el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los personeros y los servidores públicos; iv) es una acción autónoma y principal; v) no tiene carácter

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia proferida el 28 de marzo de 2014, proceso identificado con número único de radicación: 25000-23-27-000-2001-90479-01(AP), C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

sancionatorio respecto de aquel contra quien se dirijan las pretensiones y, eventualmente, recaiga la sentencia estimatoria; y, finalmente, vi) no ha sido instituida como mecanismo de control judicial de las leyes, en consecuencia, cuando con fundamento en la eventual violación o amenaza a un derecho o interés colectivo se pretenda impugnar una ley o que se imparta una orden al Legislador, habrá de acudir a las acciones pertinentes.

Finalmente, es importante resaltar que la lesión o puesta en peligro de los derechos colectivos debe estar debidamente probada, según lo dispone el artículo 30 de la Ley 472 y que corresponde al actor popular la carga de acreditar y probar los hechos que sustentan las pretensiones de la demanda.

3.2 El patrimonio cultural de la Nación.

El artículo 72 de la Constitución Política, preceptúa: El patrimonio cultural de la Nación está bajo la protección del Estado. El patrimonio arqueológico y otros bienes culturales que conforman la identidad nacional, pertenecen a la Nación y son inalienables, inembargables e imprescriptibles. La ley establecerá los mecanismos para readquirirlos cuando se encuentren en manos de particulares y reglamentará los derechos especiales que pudieran tener los grupos étnicos asentados en territorios de riqueza arqueológica.

Este mandato constitucional encuentra desarrollo legislativo en la Ley 397 de 19975, cuyo artículo 4°, señala: "El patrimonio cultural de la Nación está constituido por todos los bienes materiales, las manifestaciones inmateriales, los productos y las representaciones de la cultura que son expresión de la nacionalidad colombiana, tales como la lengua castellana, las lenguas y dialectos de las comunidades indígenas, negras y creoles, la tradición, el conocimiento ancestral, el paisaje cultural, las costumbres y los hábitos, así como los bienes materiales de naturaleza mueble e inmueble a los que se les atribuye, entre otros, especial interés histórico, artístico, científico, estético o simbólico en ámbitos como el plástico, arquitectónico, urbano, arqueológico, lingüístico, sonoro, musical, audiovisual, fílmico, testimonial, documental, literario, bibliográfico, museológico o antropológico."

3.3 Derecho a la Seguridad Pública

Para definir este Derecho colectivo, consagrado en el artículo 4° de la ley 472 de 1998, es necesario citar el concepto emitido por el Honorable Consejo de Estado en providencia del 18 de marzo de

2010, siendo Magistrada Ponente la Doctora SANDRA MILENA POLANIA SABOGAL dentro del radicado 25000-23-24-000-2005-01083-01(AP), cuando afirmó:

"La seguridad pública es uno de los elementos que tradicionalmente se identifican como constitutivo del orden público. Se le delimita como ausencia de riesgos de accidentes, como la prevención de accidentes de diversos tipos y de flagelos humanos y naturales, v.g. incendios, inundaciones, accidentes de tránsito, etc., lo mismo que como la prevención de atentados contra la seguridad del Estado".

De acuerdo a lo anterior, se puede afirmar, que en el Estado radica la obligación de limitar o minimizar las situaciones de riesgo que pongan en peligro la seguridad pública de sus administrados, sin importar el tipo de catástrofe o riesgo que se esté presentando.

3.4 El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;

Sobre este derecho cabe resaltar lo señalado por el Consejo de Estado - Sección Tercera mediante Sentencia de 15 de julio de 2004. AP 1834, en cuanto a la relación entre el derecho al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna y la seguridad y salubridad públicas, temas relacionados con la presente acción popular:

La salubridad pública: *Sobre el concepto de "salubridad pública" ha sostenido esta Sección, de manera coincidente con la Corte Constitucional: "En diferentes ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre los conceptos de seguridad y salubridad públicas; los mismos han sido tratados como parte del concepto de orden público y se han concretado en las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad." "...Su contenido general, implica, de acuerdo con la jurisprudencia citada, en el caso de la seguridad, la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas y, en el caso de la salubridad, la garantía de la salud de los ciudadanos.*

Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias

que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria. Es decir, que al momento de ponerse en funcionamiento determinados proyectos de los cuales se pueda derivar algún perjuicio para los ciudadanos, se deben realizar los estudios previos y tomar las medidas conducentes para evitar que se produzca un impacto negativo en las condiciones de salud y seguridad de los asociados.

De manera específica, sobre la relación de la salubridad pública con la infraestructura que debe garantizarse a la comunidad, ha sostenido esta Corporación, Sección Cuarta. Sentencia de 14 de noviembre de 2002. AP- 533:

“El derecho colectivo invocado como vulnerado en la presente acción es el del “acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública”. Es un servicio público a cargo del Estado cuya finalidad es disminuir la morbilidad, es decir, la proporción de personas que enferman en un sitio y tiempo determinado. Ahora bien, el derecho invocado hace alusión igualmente a la palabra “infraestructura” la cual debe entenderse como un conjunto de elementos o servicios que se consideran necesarios para la creación y funcionamiento de una organización, en este caso, para la buena gestión de la salubridad pública.

3.5 carga de la prueba en las acciones populares

Sobre la carga de la prueba en acciones populares el artículo 30 de la Ley 472 de 1998 dispone que:

“Artículo 30.- Carga de la prueba. La carga de la prueba corresponderá al demandante. Sin embargo, si por razones de orden económico o técnico, si dicha carga no pudiere ser cumplida, el juez impartirá las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito, solicitando dichas experticias probatorias a la entidad pública cuyo objeto esté referido al tema materia de debate y con cargo a ella.

En el evento de no existir la posibilidad de allegar la prueba respectiva, en virtud de lo establecido en el inciso anterior, el juez podrá ordenar su práctica con cargo al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos.”

No hay duda, entonces, de que es deber del demandante probar los

hechos, acciones u omisiones que a su juicio constituyen la causa de la amenaza o vulneración de los derechos de intereses colectivos cuya protección reclama.

No basta, entonces, con afirmar que determinados hechos violan derechos e intereses colectivos para que se tenga por cierta la vulneración o amenaza denunciada. Se insiste, el demandante tiene la carga procesal de demostrar los supuestos fácticos de sus alegaciones.

En relación con el alcance de esa carga procesal, el Consejo de Estado precisó en sentencia dictada en el expediente 1499 de 2005:

"(...) la Sala considera importante anotar, que la acción popular no está diseñada para acudir a ella ante cualquier violación de la ley, irregularidad o disfunción que se presente ya sea en el ámbito público o privado. Por el contrario, como se indicó al inicio de estas consideraciones, la acción popular tiene un papel preventivo y/o remedial de protección de derechos e intereses colectivos, cuando quiera que éstos se ven amenazados o están siendo vulnerados, pero en uno y otro evento, tanto la amenaza como la vulneración, según el caso, deben ser reales y no hipotéticas, directas, inminentes, concretas y actuales, de manera tal que en realidad se perciba la potencialidad de violación del derecho colectivo o la verificación del mismo, aspectos todos que deben ser debidamente demostrados por el actor popular, quien conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 472 de 1998, tiene la carga de la prueba.

Dado que los actores no demostraron de ninguna manera el supuesto hecho que generaba la violación de los derechos colectivos (...) confirmará la Sala la sentencia proferida por el tribunal de instancia."

Ahora bien, es claro que las razones de orden económico o técnico que, de conformidad con la ley, excusan el incumplimiento del deber que se analiza, no solo deben alegarse sino también demostrarse (sentencia de marzo de 2003, expediente AP 2003-0166, del Consejo de Estado).

En otras palabras, la carga de la prueba es una obligación de la cual sólo puede sustraerse el demandante por razones de orden económico o técnico expresamente advertidas y acreditadas.

4. Caso Concreto y lo Probado en el Proceso.

En el presente asunto el accionante, en síntesis, presenta inconformismo respecto servicio de salud de las comunidades indígenas asentadas a la cuenca de Riosucio - Chocó, manifestando que estas no cuentan con un sistema de salud que se adapte a sus circunstancias territoriales y culturales; no tienen garantía del servicio de salud de forma que atienda sus realidades habitacionales y el derecho de un trato con enfoque étnico y diferencial en condiciones dignas. Además, que a estas comunidades se les están violando los derechos individuales y colectivos al no contar con un centro médico cercano a su comunidad y al no tener posibilidad de ambulancias, por lo que su desplazamiento al casco urbano de Riosucio es muy difícil. Por tal razón solicita la protección de los derechos e intereses colectivos tales como: La defensa del patrimonio cultural de la Nación; La seguridad y salubridad públicas y el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública. Intereses colectivos que según están siendo vulnerados por el Municipio de Riosucio, Departamento del Chocó y la Secretaría de Salud departamental.

A continuación, procede el despacho a analizar las peculiaridades del caso objeto de juzgamiento frente al marco normativo que gobierna la materia. En ese sentido, en atención al material probatorio traído al plenario y de conformidad con los hechos constatados por este despacho, se destaca:

- Las diferentes quejas de parte de la defensoría Regional Urabá sobre la epidemia de salud y muerte de los niños y niñas de la comunidad indígena por enfermedades prevenibles.
- Oficios y correos electrónicos dirigidos a la Alcalde de Riosucio, Departamento del Chocó, EPS Comfachoco, Eps Barrios Unidos, EPS Caprecom, por medio del cual solicitan reiteradamente adelantar gestiones tendientes y oportunas para atender las necesidades que confronta de salud de la comunidad indígena del municipio.
- Comisión realizada por la secretaria de la secretaria de salud departamental el 18 de febrero del 2014, para las posibles causas de brote EDA en comunidades de la cuenca de Carica, municipio Riosucio.
- Reunión convocada por de bienestar familiar con el objetivo de tomar acciones inmediatas en la comunidad Juimpubur.

3. *Que la acción se dirija contra el particular, persona natural o jurídica, o la autoridad pública cuya actuación u omisión se considere que amenaza o viola el interés colectivo.*

Este requisito supone que tal acción u omisión sea aprobada por el actor, o que del expediente sea posible deducir de qué acción u omisión se trata, pues de lo contrario, el juez de la acción popular no podrá impartir mandamiento alguno en la sentencia”.

Considera el despacho, que de acuerdo al caudal probatorio arrumado al plenario es claro que existe una afectación a los derechos colectivos conculcados por la accionante a la comunidad indígena asentada en la cuenca de Riosucio. Por su parte es menester de esta célula judicial, ejercer el control constitucional que ha demandado el legislador a través de esta tipo de acciones, protegiendo los intereses de la comunidad frente al despotismo de sus dirigentes; quienes deben realizar acciones tendientes al mejoramiento de la calidad del servicio de salud de esta comunidad, realizando las respectivas acciones administrativas y presupuestales o valiéndose de su potestad de vigilancia y control que tienen sobre las prestadoras del servicio de Salud.

De conformidad con la Ley 715 de 2001, artículo 43 y 42, es el Departamento del Choco a través de la Secretaria de Salud departamental quien tiene el deber de direccionar, coordinar y vigilar las acciones de salud en el Departamento, ejecutando y adoptando las políticas y normas administrativas trazadas por el Ministerio de Salud y Protección Social, por su parte el ente municipal dentro de sus competencia tiene el deber de dirigir y coordinar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción. Lo que se considera que son ellos quienes ostentan la facultad de poder realizar las acciones pertinentes a darle una solución o mejorar a la situación del aspecto salud que afecta la comunidad.

De otro lado la Constitución Nacional, como base jurídica fundamental, indica que los municipios y departamentos son entidades de la división político - administrativa del Estado los cuales corresponde, entre otras funciones, la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el: *patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella. (Art. 88)*

También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

(...), la ley establecerá los demás recursos, las acciones, y los procedimientos necesarios para que puedan propugnar por la integridad del orden jurídico, y por la protección de sus derechos individuales, de grupo o colectivos, frente a la acción u omisión de las autoridades públicas.

A su turno y con respecto a la protección de los derechos colectivos, el Consejo de Estado ha recalcado:

“En anteriores oportunidades, la Sala ha puesto de presente que, tratándose de una acción de naturaleza preventiva, procede amparar los derechos colectivos cuando se demuestra la situación causante de amenaza. En sentencia de 27 de septiembre de 2007, precisó: «Es evidente el riesgo que corren los usuarios de la vía La Donjuana-Duranía debido a la falta de señalización y demarcación; por tanto, acertó el Tribunal al conceder el amparo a los derechos colectivos a la seguridad y a la prevención de desastres previsibles técnicamente, y a la utilización y defensa de los bienes de uso público, y al afirmar que para darles protección no es necesario acreditar la ocurrencia de accidentes». Así, pues, no acertó el Tribunal al negar las pretensiones por considerar que el índice de accidentalidad es mínimo en la zona y se no se probó la existencia de un «perjuicio concreto». Se reitera que al tenor del artículo 2º de la Ley 472 de 1998, la acción popular tiene fin preventivo, por lo cual, es procedente tomar medidas de protección, cuando se demuestran los hechos causantes de «daño contingente, peligro o amenaza» para los derechos colectivos”³.

Observándose así por parte de esta dependencia judicial la omisión de los entes encargados de direccionar, controlar y vigilar que la prestación de servicios de salud se les esté garantizando a la comunidad de forma oportuna y adaptada a la situación territorial de las comunidades afectadas, sin adoptar soluciones que mejoren la problemática conocida de marras.

Descendiendo al caso que nos ocupa, observa el Despacho que no hay carencia de pruebas, ya que las existentes demuestran la amenaza o vulneración de los derechos colectivos que el actor señala y de los cuales reclama su protección, siendo éste un motivo más que suficiente para declarar procedente la presente acción popular, pues, hasta el momento el Despacho percibe de manera nítida la

³ Consejo de Estado – Sección Primera
Radicación número: 68001-23-15-000-2002-01460-01(AP)

vulneración al no ver falencias procesales que hagan pensar lo contrario en este asunto.

Finalmente, como respuesta al problema jurídico planteado se tiene que los derechos colectivos la defensa del patrimonio cultural de la Nación; La seguridad y salubridad públicas y el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, han sido vulnerados o amenazados por la alcaldía municipal de Riosucio y el Departamento del Chocó- Secretaria de Salud. Porque si bien es cierto que el Departamento del Chocó –Secretaria de Salud y el municipio de Riosucio, no son los prestadores del servicio de Salud directamente, está dentro de sus competencias la dirección, vigilancia, control y coordinación del sector salud dentro de su jurisdicción, por tanto tienen la facultad de adoptar medidas encaminadas a que se ofrezca un servicio oportuno, eficaz y eficiente a la comunidad y que estos servicios sean de calidad, así mismo está dentro de sus funciones propias ejecutar planes, proyectos o programas para la prevención y promoción de la salud con aras de garantizarle a las comunidades un servicio digno y oportuno.

5. Conclusión.

Así las cosas, este despacho amparará los derechos la defensa del patrimonio cultural de la Nación; La seguridad y salubridad públicas; y el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, por la no realización de las acciones administrativas y/o presupuestales encaminadas a mejorar el servicio del sector salud en la comunidad indígena de la cuenca de Riosucio, ya que no se le está garantizando un servicio digno y oportuno a esta comunidad, lo cual representa un menoscabo al derecho de acceso al sistema de salud.

Por todo lo anterior, de conformidad con las prescripciones contenidas en el inciso final del artículo 34 de la Ley 472 de 1998, con el fin de que vigilen y aseguren el cumplimiento de esta sentencia, se designa al Personero Municipal de Riosucio y a la Defensoría del Pueblo dentro del asunto de la referencia.

Para tal fin, los citados funcionarios rendirán un informe bimensual, en el que informarán sobre las actividades desarrolladas por el Municipio de Riosucio, para el cumplimiento de lo ordenado en esta providencia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE QUIBDO**, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: AMPARAR los derechos colectivos de defensa del patrimonio cultural de la Nación; La seguridad y salubridad públicas; y el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública de las comunidades asentadas en la cuenca de Riosucio.

SEGUNDO: ORDENAR al **MUNICIPIO DE RIOSUCIO, EL DEPARTAMENTO DE CHOCÓ – SECRETARÍA DE SALUD**, para que dentro del término de seis (6) meses, realizar las gestiones necesarias, tanto administrativas como presupuestales a fin de buscar una solución que mejore la problemática del sector salud que enfrenta las comunidades asentadas en la cuenca de Riosucio. Las medidas adoptadas deberán ofrecer un sistema de salud de calidad, oportuna y adaptada a las circunstancias territoriales y culturales de esta población.

TERCERO: ORDÉNASE la conformación de un comité para la verificación del cumplimiento de lo ordenado en el numeral segundo, integrado por la parte demandante, un representante de Municipio de Riosucio y del Departamento del Choco – Secretaria de Salud y el (la) Personero(a) del Municipio de Riosucio o su delegado, dicho comité se reunirá de manera bimensual. En firme esta decisión, líbrense las comunicaciones del caso.

CUARTO: Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría dese cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

QUINTO: Se advierte a las partes que los recursos contra esta providencia y su ejecutoria se rigen por lo dispuesto en el inciso primero del artículo 37 de la Ley 472 de 1998, norma especial en materia de acciones populares.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FREICER GÓMEZ HINESTROZA
JUEZ