



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
SALA TERCERA DE DECISIÓN**

Magistrado Ponente: César Enrique Gómez Cárdenas

Sincelejo, veintitrés (23) de octubre de dos mil diecisiete (2017).

ACCIÓN: TUTELA
ACCIONANTE: LUZ ESTELA ALMANZA PAYAREZ.
**ACCIONADO: JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO**
RADICADO: 70001-23-33-000-2017-00272-00.
INSTANCIA: PRIMERA

OBJETO DE LA DECISIÓN.

Procede el Tribunal a resolver en primera instancia la acción de tutela promovida por la señora **LUZ ESTELA ALMANZA PAYAREZ**, en contra del **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO**, por la presunta vulneración a su derecho fundamental al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

I. ANTECEDENTES.

1.1. LA SOLICITUD DE TUTELA.

La señora **LUZ ESTELA ALMANZA PAYAREZ**, formula acción de tutela en contra del **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y al debido proceso.

En amparo de sus derechos, **pretende** que se revoquen los autos de fecha 30 de enero de 2017, 22 de febrero de 2017, 27 de marzo de 2017 y 27 de abril de 2017.

Como **fundamentos fácticos**, en el escrito de tutela, la actora expresó que:

El día 8 de abril de 2016, presentó demanda ejecutiva en contra de la ESE CENTRO DE SALUD SANTA LUCÍA DE BUENAVISTA-SUCRE, que le correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Circuito, bajo radicado 70001333300420160006900.

La demanda tiene por objeto cobrar una sentencia condenatoria por la suma de \$65.458.692,00 proferida dentro de una demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho adelantada en su momento por el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión.

Se libró mandamiento de pago por la suma de \$65.458.692,00 el día 12 de mayo de 2016.

El 5 de agosto de 2016, se dictó sentencia ordenando seguir con la ejecución y el día 22 de agosto de 2016, se presentó liquidación del crédito en los términos requeridos.

Mediante auto de fecha 23 de septiembre de 2016, el juzgado envió el proceso ante el contador designado, con el fin de que se emitiera concepto sobre la liquidación del crédito, luego, el 14 de octubre de 2016, se rindió informe por parte del contador, modificando la suma a \$20.132.546,78 cuando la solicitud hecha por el juez de conocimiento era dar un concepto sobre la liquidación del crédito.

Consecuencia de lo anterior el juez dictó auto de fecha 30 de enero de 2017, en el cual deja sin efecto el auto de fecha 12 de mayo de 2016, que libró el mandamiento de pago.

Contra la anterior providencia se interpusieron los recursos de reposición y apelación, los cuales fueron negados por improcedentes, no obstante luego se solicita la aclaración de dicho auto, y el 27 de marzo de la misma anualidad decidió conceder la aclaración y se repone el auto, modificando el mandamiento de pago y la sentencia de seguir adelante con la ejecución.

Asegura que, a la nueva situación se introducen conceptos nuevos que no han sido controvertidos, y que se han presentado los recursos pero estos fueron negados mediante auto de fecha 27 de abril de 2017 lo que constituye una fragante violación de los derechos fundamentales superiores.

Que la nueva situación que plantea el auto de fecha 27 de marzo de 2017, no ha sido controvertida y viola fragante sus derechos de réplica, más aun cuando se le negaron los recursos planteados.

Por último agrega que, a pesar de que los hechos que originan la acción de tutela ocurrieron hace más de 5 meses, le pareció prudente esperar que se agotaran los recursos de Ley, para evitar dilaciones o represalias que siguieran ocasionando violaciones a sus derechos fundamentales, pues con los autos proferidos por el juzgado accionado se le empobreció su patrimonio y el de sus hijos menores de edad enriqueciendo las arcas del ente demandado.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL.

La acción de tutela fue presentada el 06 de octubre de 2017 (folios 9 y 26), por reparto correspondió al Tribunal Administrativo de Sucre. Conforme nota Secretarial, se le puso en conocimiento de la misma al despacho conductor el 06 de octubre de 2017 (folio 27).

Mediante auto del 09 de octubre de 2017 se admitió la acción, ordenándose la notificación al despacho judicial accionado, y concediéndole el término de (2) días para que se pronunciara frente a lo expuesto.

Así mismo, se ordenó vincular a la ESE CENTRO DE SALUD SANTA LUCÍA DE BUENAVISTA-SUCRE., en calidad de tercero (folio 28). Las notificaciones fueron enviadas por correo electrónico el 11 de octubre de 2017 (folios 29-30).

El juzgado accionado rinde informe el 12 de octubre de 2017 (folio 31 a 34), el suscrito Magistrado sustanciador propone impedimento para conocer del asunto, por considerar que se encuentra incurso en la causal de impedimento consagrada en el numeral 4º del artículo 56 del CPP (folio 37), por lo que, la Sala Dual del Tribunal Administrativo mediante auto de fecha 20 de octubre de 2017 (folio 39-40) resuelve no aceptar el impedimento y devolver el proceso a instancias de este despacho conductor.

1.2.1. INFORME RENDIDO POR EL JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO (folio 31 a 34).

El Juzgado accionado, en informe rendido a este Tribunal acepta algunos hechos, niega otros y se opone a las pretensiones de la demanda, al tiempo que agrega, que en ningún momento el auto modifica el mandamiento de pago, lo que modifica es el auto que resolvió sobre los recursos contra el auto que declaró la ilegalidad del auto del mandamiento de pago, decidiendo reponer dicho auto.

Expone, que es falso lo aducido por la tutelante cuando manifiesta que se introdujo una nueva situación dentro del auto que se repuso, pues no es cierto que se hayan negado los recursos, ya que se resolvió el recurso de reposición al ser procedente, y no se concedió la apelación al ser esta improcedente por estar ante la impugnación del auto que declaró la ilegalidad, el cual no es susceptible de dicho recurso.

Manifiesta que, contrario a lo aducido por la parte actora, con el auto de 27 de abril de 2017, que resolvió no reponer la providencia de 27 de marzo de 2017 y negar por improcedente el recurso de apelación, se culminó la actuación procesal en este punto. Hay que advertir, que si la parte ejecutante consideró que la decisión de negar el recurso de apelación, no era correcta, tenía la posibilidad de interponer en contra de dicha decisión el recurso de reposición en subsidio con el de queja para que el superior determinará si procedía el recurso. Quiere esto decir, que la parte ejecutante no agotó los recursos dentro del proceso ejecutivo y estuvo de acuerdo con la decisión al no interponer los recursos procedentes.

Señala que, no es cierto que haya tenido que esperar la ejecutoria de los autos pues los recursos se agotaron los tres días siguientes a la ejecutoria del último auto. " (SIC) ..No entiende el Despacho porque hay que esperar la ejecutoria después de cinco meses. También es falsa, calumniosa e injuriosa la afirmación de la tutelante cuando expresa que le "(...) pareció prudente esperar que se agotaran los recursos de ley y para evitar dilaciones, represalias o que no dando situaciones vio/atonas de - sus - derechos fundamentales" pues el Despacho dentro del proceso, ha resuelto todas las solicitudes presentadas antes y después de los autos de ilegalidad. Tan es así que el apoderado de la parte ejecutante mediante escrito de 20 de junio de 2017, ordena la entre de un título judicial, siendo resuelta mediante auto de 1 de agosto de 2017, donde se resolvió sobre la liquidación del crédito

presentada, acto que era el siguiente a realizar, se decidió sobre la reiteración de medidas cautelares y se entregó el título.

Asegura el juzgado accionado que, al abogado ejecutante se le hizo entrega del título solicitado y posteriormente presentó recursos de reposición y en subsidio de apelación contra el auto en mención, el cual se encuentra pendiente para entrar al Despacho.

Con esto, el abogado convalidó la actuación pues continuó actuando en el proceso, por lo que no es cierto que se hayan hecho acciones tendientes a dilatar o tomar retaliaciones para afectar a la parte ejecutante, no existiendo prueba de tal afirmación, siendo irresponsable la misma, más cuando dentro del proceso la parte ha actuado sin advertir irregularidad alguna, cuando posteriormente se solicitó entrega de títulos, se liquidó el crédito, se resolvió solicitudes de reiteraciones de medidas cautelares, por lo que el Despacho no observa cuales actuaciones dilatorias o retaliatorias que ha tomado el juzgado.

Que contrario a lo manifestado por la tutelante, lo que busca el Despacho con su actuación es corregir una irregularidad del proceso que puede provocar la vulneración de interés general y generar un detrimento a las arcas del Estado. El aceptar la forma de liquidación de la sentencia presentada por el ejecutante, sí pudiera existir una irregularidad grave pues se estaría cancelando un valor muy por encima del ordenado en la sentencia, y ello va en contra del ordenamiento jurídico, en detrimento del patrimonio público, provocando un enriquecimiento inmerecido al ejecutante.

Sostiene que, dentro del auto de ilegalidad de fecha 30 de enero de 2017, una vez revisada la liquidación presentada por el ejecutante, sobre la cual se libró mandamiento de pago, por el Contador asignado a los Juzgados Administrativos, éste señaló lo siguiente:

- Las licencias de maternidad las liquidaron con 16 semanas y no con 12 semanas en los años 2002, 2004 y 2007.
- Para el periodo del 12 de marzo al 31 de diciembre de 2007 liquidan 285 días y no 294 días que corresponden a este periodo.
- Para el periodo de enero 3 a marzo 3 de 2008, liquida sobre 90 días y no sobre 60 que es realmente el tiempo que pasa entre este periodo

Y sobre la liquidación del crédito, manifestó:

- Los intereses fueron liquidados desde el mes de diciembre de 2012 y no desde la ejecutoria de la sentencia.
- Capitalizan los aportes a pensión que deben ser consignados en empresas administradoras de pensiones (liquidan intereses sobre estos aportes indexados)

Quiere esto decir que los periodos de tiempo utilizados para liquidar no fueron los correctos. Es claro que la liquidación presentada por el ejecutante se libró mandamiento de pago fue realizada sobre bases que no eran las correctas, lo que provocó que el valor a librar mandamiento de pago fuera superior al efectivamente establecido.

En su momento el demandante, considera que los errores aducidos por el despacho en la parte resolutive, son simples errores aritméticos que a la luz de nuestro ordenamiento pueden corregirse en auto, al respecto, se le indicó que no podemos minimizar la situación al considerarlos errores aritméticos, pues en el auto se estableció que el Despacho se basó en una liquidación que no era acorde a lo ordenado en la sentencia motivo de pago, lo cual no se puede tener con un simple error aritmético, sino una verdadera situación irregular que debe ser saneada por el Despacho dentro de sus poderes, oficiosos pues es claro que encausa el curso y evita condenas por fuera de la orden judicial.

Por último aduce que, todas las actuaciones del despacho se ajustaron a la ley y jurisprudencia vigente, no se vulneraron los derechos fundamentales de la demandante y se protegió y privilegio el interés general, por lo que se solicita se desestime la solución tutelar.

-La parte vinculada no rindió informe.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.

2.1. COMPETENCIA. El Tribunal es competente para conocer en **Primera Instancia** de la presente acción al tenor del artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO. De conformidad con los antecedentes reconstruidos, debe el Tribunal establecer en el caso concreto si *¿Procede la Acción de Tutela contra providencias judiciales en caso de que el accionante no haya agotado en debida forma, los recursos pertinentes contra la providencia judicial que presuntamente vulnera sus derechos fundamentales?*

2.3. ANALISIS DE LA SALA Y RESPUESTA AL PROBLEMA JURIDICO.

I. GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La **TUTELA** es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Carta Política y dentro de los casos descritos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta su ejercicio.

La acción de amparo introducida a nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, permite que toda persona por sí misma o por quien actúe a su nombre, tenga una acción constitucional para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en la ley y sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, agregando a renglón seguido que dicha protección consistirá *"en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo"*.

Según el texto constitucional, para que la protección constitucional en sede de tutela proceda, no basta que se compruebe la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales, sino que es indispensable que el solicitante de la tutela no cuente con otro medio de defensa judicial al que pueda acudir para lograr su protección, a no ser que utilice el mecanismo para evitar un perjuicio irremediable¹.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-983 de 13 de septiembre de 2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

No puede perderse de vista que la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria² y no está diseñada para reemplazar las acciones o vías judiciales ordinarias a las cuales la persona puede acudir para hacer valer sus derechos. La acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza.

La doctrina fundada en diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional³, ha señalado que, *"la tutela no reemplaza a otros medios de defensa judicial, no los suprime o desplaza, ni compite o alterna con ellos. Basta que exista otro medio de defensa (eficaz e idóneo) para la protección del derecho fundamental, y la tutela es improcedente. La Corte ha dicho desde un comienzo que la acción de tutela no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre este y la acción de tutela porque siempre prevalece, con la excepción dicha -la acción ordinaria."*⁴

En ese orden se puede igualmente señalar que, la acción de tutela adquiere el carácter subsidiario, con el fin de convertirse en el último recurso orientado a reemplazar los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias se presentan y que afectan derechos fundamentales.

En sentencia SU-037 de 2009, la Corte Constitucional reiteró los criterios que ha venido sosteniendo sobre la procedencia de la acción de tutela, así:

"El principio de subsidiariedad de la tutela aparece claramente expresado en el artículo 86 de la Constitución (...)

Respecto de dicho mandato, ha manifestado la Corte que, en cuanto el ordenamiento jurídico cuenta con un sistema judicial de protección de los derechos constitucionales, incluyendo por supuesto los que tienen la connotación de fundamentales, la procedencia excepcional de la tutela se justifica en razón a la necesidad de preservar el orden regular de competencias asignadas por la ley a las distintas autoridades jurisdiccionales, buscando con ello no solo impedir su paulatina desarticulación sino también garantizar el principio de seguridad jurídica.

² Corte Constitucional, Sentencia T-585 del 29 de julio de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

³ Ver entre otras, CORTE CONSTITUCIONAL, sentencias C-543 de 1992, T-331 de 1997, T 106 de 1996 y T 119 de 1997.

⁴ CORREA HENAO, Néstor Raúl. Derecho procesal de la acción de tutela. Editorial, ediciones jurídicas Ibáñez, Tercera edición 2009. Pág. 84.

(...)

Así las cosas, conforme con su diseño constitucional, la tutela fue concebida como una institución procesal dirigida a garantizar 'una protección efectiva y actual, pero supletoria, de los derechos constitucionales fundamentales', razón por la cual no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.

La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias (...) y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.

En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior.

Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo."

Corolario a lo expuesto, se puede mencionar entonces que es en atención al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, corresponde al juez constitucional determinar su procedencia, valorando en todo caso la eficacia del otro medio de defensa judicial y la existencia de un perjuicio irremediable tal como lo consagran las normas pertinentes y la jurisprudencia creada respecto al caso.

II. LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES.

El debate jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales tiene origen en la sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional, que declaró la inexecutable del artículo 40 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Más adelante, mediante sentencias de tutela de la misma Corte, se permitió

de forma excepcional y frente a la amenaza de derechos fundamentales, analizar nuevamente la decisión judicial en sede de tutela, con la finalidad de establecer si el fallo judicial que se adoptó en realidad, envuelve una vía de hecho, entendida esta como una manifestación burda, flagrante y desprovista de todo vestigio de legalidad.

Igualmente, al interior del máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se ha planteado el debate de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, existiendo al interior de la mencionada Corporación decisiones no uniformes sobre el tema, siendo cerrado dicho debate con la sentencia de la Sala Plena, en donde la Alta Corporación concluyó:

"De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, **antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203)**, han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente. En consecuencia, en la parte resolutive, se declarará la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales."⁵

No obstante, precisa esta Sala que si bien se admite la procedencia bajo unos requisitos claramente determinados, ello es claramente excepcional, en tanto que las decisiones judiciales comportan la materialización de la seguridad jurídica y el respeto al debido proceso, por lo que no puede permitirse el carácter temporal de tales decisiones, ni la existencia de la tutela como última instancia de todos los procesos y acciones.

La evolución de la jurisprudencia sobre la materia ha llevado a desarrollar un test para determinar: a) la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales y b) los defectos de fondo de la providencia judicial acusada; esto con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de su aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente en la tarea de identificar

⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sentencia del 31 de julio de 2012. CONSEJERA PONENTE: MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO.

cuándo una providencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional.

Así las cosas, la línea jurisprudencial trazada por la Corte Constitucional ha evolucionado y bajo el nombre de causales de procedibilidad, ha rediseñado el ámbito de competencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, siendo pues la acción en estudio procedente en contra de decisiones de los jueces si cumple los siguientes requisitos: a) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, b) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, c) Que se dé cumplimiento al requisito de la inmediatez, d) Que cuando se trate de una irregularidad procesal, esta tenga un efecto decisivo o determinante en la providencia que se impugna y afecte los derechos fundamentales de la parte actora, e) Que se identifiquen de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración, como los derechos vulnerados y que haya alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que hubiere sido posible, f) Que no se trate de una sentencia de tutela⁶.

Adicionalmente, si la tutela contra la providencia judicial puesta en conocimiento del Juez Constitucional, supera las causales anteriores, este, para poder revocar la decisión del juez natural, deberá establecer la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo⁷: a) Defecto orgánico, b) Defecto procedimental absoluto, c) Defecto fáctico, d) Defecto material o sustantivo, e) Error inducido, f) Decisión sin motivación, g) Desconocimiento del precedente, h) Violación directa de la Constitución.

⁶ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-590 de 2005.

⁷ a) *Defecto orgánico*: Que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia. b) *Defecto procedimental absoluto*: Que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. c) *Defecto fáctico*: Que surge cuando el Juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. d) *Defecto material o sustantivo*: Cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. e) *Error inducido*: Se presenta cuando el Juez fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales. f) *Decisión sin motivación*: Que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones. g) *Desconocimiento del precedente*: Según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado. h) *Violación directa de la Constitución*: Cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, es decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

Por lo anterior, para el estudio de la acción de tutela contra providencias judiciales el Juez de conocimiento de la acción deberá realizar un análisis escalonado de los anteriores requisitos de procedibilidad y de fondo, pero solo ante la presencia inicial de los requisitos de procedibilidad pasará al examen de fondo, por lo que de no llenarse con los primeros requisitos se declarará improcedente el amparo, sin estudiar el mérito de la situación planteada por el actor; en caso de ser procedente, entrará en el núcleo del asunto y sí se materializan uno de los defectos de fondo se concederá el amparo, pero en caso contrario se denegará el mismo.

III.CASO CONCRETO.

Descendiendo al caso en estudio, lo pretendido en este trámite de tutela, es la protección a los derechos fundamentales al debido proceso y el acceso a la administración de justicia, los cuales la actora considera le fueron vulnerados por el Juez Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, con los recursos que le fueron negados mediante el auto de fecha 27 de abril de 2017, pues la providencia de fecha 27 de marzo de 2017, contra la cual se interpusieron los recursos plantea una situación nueva que no ha sido controvertida.

- **DEL ESTUDIO DE PROCEDIBILIDAD.**

Conforme lo indicado en líneas precedentes, entrándose de tutelas contra providencias judiciales, el primer punto a abordar son los requisitos de procedibilidad frente al caso planteado por la parte accionante, por lo que, se abordarán los mismos de forma escalonada, y si de dicho análisis se encuentra la no superación de uno de ellos, se hace innecesario el estudio de los restantes, declarando improcedente la acción instaurada.

a) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Para la Sala, en el presente caso se supera este requisito, dado que de acuerdo a lo expuesto por la parte actora se pretende definir si en la decisión tomada por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, puede comportar la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, conforme el contenido sustancial del mismo, bajo el clausulado del artículo 29 de la C. P.

b) Que se hayan agotado todos los medios - ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada.

Analizado lo anterior, conforme se puede observar en el expediente en donde se materializó la decisión judicial hoy impugnada en tutela (medio de control ejecutivo radicado 70001333300420160006900) encontramos, la siguiente actuación procesal:

- EL Juzgado Cuarto Administrativo, mediante auto de fecha 12 de mayo de 2016⁸ ordena librar mandamiento de pago por la suma de **\$65.458.692.**
- En auto fechado 5 de agosto de 2016 (fol. 208-209- cuaderno del proceso ordinario) ordena seguir adelante con la ejecución por la misma suma antes ordenada, más los intereses moratorios, así como la presentación de liquidación del crédito.
- La parte actora en memorial del 22 de agosto de 2016 presenta liquidación de crédito por valor de \$139.661.346. Valor que corresponde a capital más intereses (\$66.781.674 y \$72.879.672).
- De dicha liquidación se corre traslado (folio 224).
- Al momento de entrar a resolver sobre la liquidación del crédito, el despacho, mediante auto de fecha 30 de enero de 2017⁹, ordena dejar sin efectos la decisión adoptada mediante el auto de fecha 12 de mayo de 2016, que libró el mandamiento de pago, considerando que existió error en la orden de librar mandamiento de pago, declarando su ilegalidad y dejándolo sin efecto.
- Ante lo cual la demandante interpone los recursos de reposición y apelación (folio 245 a 249 de la demanda ordinaria), señalando que el juez no podía declarar la ilegalidad del mandamiento de pago.
- El Juzgado Cuarto Administrativo mediante auto de fecha 22 de febrero de 2017¹⁰, resuelve los recursos interpuestos, niega por improcedente

⁸ Folio 92 a 94 Cuaderno del expediente ejecutivo.

⁹ Folio 240 y 241 ídem.

¹⁰ Folio 259-260.

el recurso de reposición y concede en el efecto devolutivo el de apelación.

- La parte actora mediante escrito fechado 28 de febrero de 2017¹¹, solicita aclaración y adición el auto de fecha 22 de febrero de 2017, la cual le fue resuelta por el Juzgado mediante auto de fecha 27 de marzo de 2017.
- En respuesta a lo anterior, en auto de 27 de marzo de 2017, el juzgado resuelve, modificar el auto fechado 22 de febrero de 2017, accede a la reposición, considerando que se debe dejar sin efectos la decisión contenida en el numeral primero del auto de 12 de mayo de 2016 (mandamiento de pago) y del 5 de agosto 2016 (auto que ordenó seguir con la ejecución) en cuanto a que la suma que corresponde por mandamiento de pago es **\$41.916.376,12**.¹².
- Mediante escrito calendado 31 de marzo de 2017, la actora presenta recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto de fecha 27 de marzo de 2017, aduciendo que presuntamente se incluyeron hechos nuevos que no fueron incluidos en el auto de fecha 30 de enero de 2017 (folio 272 a 275, proceso ejecutivo).
- Lo anterior fue resuelto por el Juzgado Cuarto Administrativo mediante auto de fecha 27 de abril de 2017, donde dispone no reponer la providencia del 27 de marzo de 2017, y negar por improcedente el recurso de apelación interpuesto (folio 277-278, demanda ejecutiva).
- El 20 de junio de 2017 la parte actora solicita entrega de título judicial por valor de \$18.184.863 (folio 281).
- El 1º de agosto de 2017, el Juzgado dicta auto en donde resuelve sobre la liquidación del crédito, en el sentido de modificar la liquidación presentada por la parte actora, la cual quedó en la suma de **\$60.795.214,12** M/CTE.; de los cuales, \$41.916.376,12 corresponde a capital y \$18.878.838,33 a intereses causados a 30 de junio de 2016 (Folios 284-289)

¹¹ Folio 264-265.

¹² Folio 267-268.

- En la misma providencia, dispuso la entrega de título judicial a la parte actora por valor de \$18.184.863 (ver folio 294)
- La parte demandante en memorial presentado el 08 de agosto de 2017 (folios 295-297) formula recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del auto del 1 de agosto de 2017, a través del cual el Juzgado liquidó el crédito, no acogiendo la liquidación presentada por el ejecutante. Memorial en que alega que el juez no podía modificar el mandamiento inicialmente dictado el 12 de mayo de 2016¹³.
- El 14 de agosto de 2017 por Secretario se fijó aviso de traslado del recurso formulado (folio 297), el cual no ha sido resuelto.

Analizado lo anterior a la luz de las normas que consagran los recursos ordinarios tanto en el código general del proceso como en el contencioso administrativo, se observa que contra la providencia de fecha 27 de abril de 2017 que denegó el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha 27 de marzo de 2017, procedía el recurso de queja el que deberá interponerse en subsidio del reposición conforme lo consagran los artículo 352¹⁴ y 353 del C.G.P., por lo cual, no es de recibo para este Tribunal el argumento de la parte tutelante cuando aduce que no interpuso los recursos de Ley, porque le pareció prudente esperar, para que no se presentaran dilaciones y represalias por parte del juzgado accionado.

En tal sentido, quedó incólume, lo dispuesto por el Juzgado en el auto del 27 de marzo de 2017, en la cual se estableció, la suma \$41.916.376,12, como parámetro del mandamiento de pago a partir de la cual se realizaría el análisis y control de legalidad por parte del juez administrativo a la liquidación del crédito presentada por el ejecutante, actuación que se realizó en auto del 1 de agosto de 2017, como en líneas previas se estableció.

Ante esa situación, precisa esta Magistratura, que uno de los presupuestos exigidos es justamente que el interesado haya agotado todos los medios de defensa judicial para lograr la protección que se demanda.

¹³ Como se vio en el recuento procesal, este auto fue dejado sin efecto, en proveído del 30 de enero de 2017 y modificado en auto del 27 de marzo de 2017 en virtud del recurso de reposición interpuesto por la parte actora.

¹⁴ Ley 1437 de 2011 artículo 245.

En efecto, si quien acude a la tutela dispone de otro mecanismo dispuesto dentro del ordenamiento jurídico, es palmaria la improcedencia de aquélla toda vez que no fue concebida como medio alternativo o sustitutivo de defensa, pues no discutió en tiempo la modificación efectuada por el Juzgado Cuarto Administrativo mediante los recursos ordinarios.

Aunado a lo expuesto, se observa en el expediente que la parte actora ha convalidado las actuaciones surtidas por el despacho judicial accionado, pues posteriormente, el 20 de junio de 2017, radica solicitud de entrega de depósito judicial No. 463030000488530, por valor de \$18.184.863,00 (folio 281 y de la demanda ordinaria), título que le fue entregado tal como consta a folio 294 de la demanda ejecutiva.

Igualmente, es importante reiterar, que en el presente caso no se está cumpliendo con el requisito en estudio, dado que el asunto que se demanda aun no culmina, tanto así, que por medio de auto de fecha 01 de agosto de 2017, el Juzgado Cuarto modifica la liquidación del crédito presentada por el ejecutante y ordena la constitución del título judicial, decisión que nuevamente es recurrida por la parte actora el día 08 de agosto de 2017 (folio 295 a 297, demanda ordinaria) y que se encuentra pendiente de pronunciamiento.

En ese orden, para la Sala es claro que no se han agotado los recursos ordinarios dentro del proceso ejecutivo cuya providencia se censura en sede de tutela, es decir, no ejerció su derecho de impugnación/contradicción frente a la decisión proferida en primera instancia, dicho sea de paso, los cuales se juzgan idóneos, eficaces y adecuados para la defensa de los derechos al interior del proceso, situación que impide que se abra paso a la tutela intentada, dado que no es dicha acción un mecanismo para suplir las falencias atribuibles a las partes en el ejercicio del derecho de acción y en el incumplimiento de las cargas procesales¹⁵⁻¹⁶ que se imponen al interior del

¹⁵ Quien acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este código (artículo 103 inciso 4º ley 1437 de 2011).

¹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-203 de 2011. **“El derecho de acceso a la administración de justicia, también representa deberes o más en concreto cargas para las partes. “El artículo 228 de la Constitución Política, dispone que los términos judiciales deberán ser observados con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Así, para la interposición de los recursos, o la proposición de nulidades, o la formulación de un incidente, los respectivos códigos de procedimiento señalan términos cuya observancia por las partes se hace imperativa, a riesgo de soportar las consecuencias jurídicas desfavorables si actúan dejándolos vencer.** Es decir, se trata de una carga procesal, ya que ésta consiste, como se sabe, en una conducta de realización facultativa de cuya

proceso, como interponer en debida forma los recursos ordinarios procedentes en contra de las decisiones que afecten sus derechos e intereses.

Sobre el carácter residual de la acción de amparo, la H. Corte Constitucional en sentencia T – 533 de 2016, señaló:

"El constituyente primario, en consonancia con los objetivos que fijó para la acción de tutela, la previó como un medio residual de defensa, lo que implica que es el último mecanismo judicial al que ha de acudir el interesado, considerada la magnitud de la amenaza que enfrenta o no dispone de ninguna otra vía para resguardar sus derechos fundamentales. Únicamente cuando el afectado no disponga de una forma efectiva de defensa puede recurrir al juez de tutela.

*En esa medida, "la acción de tutela por regla general, es improcedente, salvo que el actor pruebe (i) que no existe otro medio de defensa judicial, o que existiendo no es efectivo, por una parte, o por otra, (ii) que existe un perjuicio irremediable"¹⁷ sobre los derechos de los que reclama el amparo a través de su escrito de tutela. De este modo, **"siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario**, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico"¹⁸.*

El carácter residual de la tutela se concreta en el proceso judicial, con la exigencia de que sea formulada con arreglo al principio de subsidiaridad. Según éste no es posible acudir en forma exitosa al juez de tutela si la causa de la vulneración de los derechos del actor no ha intentado atacarse ante el juez ordinario, siempre que este tenga la oportunidad de contrarrestarla en forma contundente y con arreglo a las particularidades del accionante y de la situación que se somete al conocimiento del funcionario judicial. Solo cuando la acción resulta subsidiaria (además de inmediata), es procedente.

*Bajo esa orientación constitucional, el Decreto 2591 de 1991 establece expresamente que la tutela solo procede cuando "el afectado no disponga de **otro medio** de defensa judicial". Entonces, la procedencia de la acción se encuentra condicionada por el principio de subsidiaridad, bajo el entendido de que no puede desplazar los recursos ordinarios o extraordinarios de defensa¹⁹, ni mucho menos a los jueces competentes en la jurisdicción ordinaria o contencioso administrativa²⁰. La inobservancia de tal principio se erige como una causal de improcedencia a la luz del numeral 1° del artículo 6° del mencionado decreto²¹, declarado exequible en la **Sentencia C-018 de 1993**.*

inobservancia se pueden derivar consecuencias desfavorables, por lo que la negligencia o la incuria en el cumplimiento de la carga señalada por la ley, sólo afectan al interesado. La carga, es algo que se deja librado por la ley a la auto-responsabilidad de las partes".

¹⁷ Sentencia T-061 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁸ Sentencia T-106 de 1993. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Nota propia de la cita.

¹⁹ Sentencia T-480 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Nota propia de la cita.

²⁰ Sentencia SU-424 de 2012. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Nota propia de la cita.

²¹ "Artículo 6°. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.// Se entiende por irremediable el perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización".

La consecuencia directa de la improcedencia de la acción de tutela es que el juez constitucional no puede entrar a discernir el fondo del asunto planteado, cuyo conocimiento corresponde, entonces, en forma exclusiva al juez ordinario a través de los canales procesales creados por el Legislador.

En ese sentido, el principio de subsidiariedad implica el resguardo de las competencias jurisdiccionales, de la organización de la administración de justicia, de las instituciones procesales, del debido proceso y de la seguridad jurídica, propias del Estado Social de Derecho”

En esa óptica y como se expresó en acápite previo, uno de los principios que orienta su ejercicio, es el de subsidiariedad o residualidad, lo cual supone que, el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, pues no constituye un medio sustituto o alternativo de las vías procesales ordinarias, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y cuando a pesar de su existencia uno y otro no resultan igual de idóneos o eficaces para alcanzar la protección del derecho conculcado o amenazado. Este carácter, obedece concretamente a la necesidad de preservar el reparto de competencias, atribuido por la Carta Fundamental a las diferentes autoridades judiciales; por tal razón, la acción de amparo no puede convertirse en un mecanismo alternativo, sustitutivo, paralelo o complementario de los diversos procedimientos judiciales, máxime cuando en el expediente no existe prueba de que los mismos no sean idóneos, eficaces y adecuados.

Sobre este punto, en Sentencia T 480 de 2011, la Corte Constitucional, manifestó:

“La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y

procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior. Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo”

Por lo anterior, concluye la Corporación que en el presente asunto deviene la improcedencia del amparo solicitado, sin necesidad de estudiar los demás requisitos de procedibilidad y mucho menos entrar al fondo de la situación planteada.

3. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: DECLÁRESE IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por LUZ ESTELLA ALMANZA PAYAREZ en contra del JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, teniendo como vinculado en el proceso a la ESE CENTRO DE SALUD SANTA LUCÍA DE BUENAVISTA-SUCRE.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito esta decisión a la actora, al JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, a la ESE CENTRO DE SALUD SANTA LUCÍA DE BUENAVISTA-SUCRE, y al agente delegado del Ministerio Público. Por Secretaría, **DEVUÉLVASE** el expediente solicitado en préstamo, esto es el radicado bajo el número 70001-33-33 004-2016-00069-00, al Juzgado de origen.

TERCERO: Si el presente fallo no es impugnado, **ENVÍESE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. En firme el fallo, ordénese su archivo definitivo, previas las anotaciones en el sistema de información judicial.

Esta Sentencia se discutió y aprobó en sesión de Sala Extraordinaria conforme consta en el Acta N° 179 de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA