

Cartagena de Indias D.T. y C., veintidós (22) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Acción	IMPUGNACIÓN DE TUTELA
Radicado	13-001- 33 -33 -013 -2020 -00187- 01
Accionante	ALCIDES ARRIETA MEZA, ALDO LORA HERNÁNDEZ y JOSÉ ALTAMAR MENDOZA.
Accionado	DISTRITO DE CARTAGENA- DADIS- SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL, PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, PERSONERÍA DISTRITAL, y DEFENSORIA DEL PUEBLO.
Tema	<i>Confirma sentencia de primera instancia- La tutela no es procedente en el presente caso, para la protección de derechos colectivos, cuando no ha sido demostrado, la amenaza o vulneración de los mismos.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No.004 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver sobre la impugnación presentada por los accionantes contra la sentencia del dieciocho (18) de enero de dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se resolvió denegar los derechos fundamentales a la salud y vida de los accionantes.

III. ANTECEDENTES

3.1. Pretensiones¹.

En ejercicio de la acción de tutela, la parte accionante, los señores ALCIDES ARRIETA MEZA, ALDO LORA HERNÁNDEZ y JOSÉ ALTAMAR MENDOZA., elevó las siguientes pretensiones:

1. TUTELAR los derechos fundamentales a la vida y salud de los accionantes.
2. Ordenar al Distrito de Cartagena de Indias, que implemente acciones pedagógicas masivamente, con la didáctica necesaria, que permita activar, concientizar, comprometer a la comunidad, en el cumplimiento de las medidas sanitarias y de autoprotección, en todas las localidades, zona insular, calles, plazas, centrales de abasto, supermercado, terminales,

¹ Fols. 3-4



13-001-33-33-013-2021-00187-01

estaciones de transporte masivo, supermercados, centros comerciales y zonas de alta presencia de personas.

3. Ordenar gestión pedagógica, institucional y social, en toda la ciudad, para prevenir contagios por el Covid-19, en protección del derecho a la vida.
4. Ordenar la entrega gratuita de tapabocas, gel, alcohol, en forma controlada, en todas las localidades del Distrito de Cartagena.
5. Ordenar la instalación de puestos de gestión pedagógica en toda la ciudad, debidamente equipados, conforme con las necesidades diagnosticadas, calles, plazas, centrales de abasto, tiendas, supermercados y calles de intenso tráfico peatonal
6. Ordenar la entrega de estos elementos en forma prioritaria, a las familias vulnerables, a los niños a la población discapacitada.
7. Ordenar al Distrito Turístico y cultural de Cartagena de Indias, implementar y gestionar la realización de pruebas para detectar contagios y realizar seguimiento epidemiológico.

3.2. Hechos².

La parte accionante desarrolló los argumentos fácticos, que se han de sintetizar así:

En virtud de la pandemia del coronavirus, en todo territorio nacional, se declaró la emergencia sanitaria, ordenando medidas de autoprotección, como el uso de tapabocas, lavado de manos, uso de gel, alcohol y prohibición de aglomeraciones

Indica que, en el mes de diciembre en Cartagena se incrementó el contagio por Covid19, circunstancia certificada por la autoridad de salud, hecho debidamente probado, y que además ostenta la calidad de hecho notorio, el cual indica que se vean las cifras publicadas.

Relata que, solicitó a los accionados mediante derechos de petición, la adopción de medidas tendientes a la prevención y autoprotección de los habitantes de la ciudad de Cartagena.

3.3. CONTESTACIÓN.

3.3.1. Procuraduría Provincial de Cartagena³

La entidad accionada, manifiesta que no es una función propia de dicho ente realizar entrega de elementos de bioseguridad a la ciudadanía, entre

² Fol. 2-3

³ Fols.26-28

13-001-33-33-013-2021-00187-01

otras que solicita el accionante. Sin embargo, indica que en cumplimiento de sus funciones inició acción preventiva identificada con el radicado E-2020-166744/ P-2020-148518, con el fin de realizar el seguimiento debido en la ciudad de Cartagena, conforme a las disposiciones expedidas por el gobierno nacional con ocasión a la emergencia del COVID-19.

Afirma que, en atención a dichos seguimientos, se han compulsado copias disciplinarias correspondientes, las cuales fueron remitidas a las Procuradurías Delegadas de acuerdo con el Decreto 262 de 2020.

Finalmente, manifiesta que, en el auto admisorio de la demanda fue vinculada la Personería Distrital como agente del Ministerio Público, por lo que se abstiene de rendir concepto o informe alguno en la presente acción.

3.3.2. Defensoría del Pueblo- Regional Bolívar⁴

Adujo que, las acciones adelantadas por dicha entidad se encuentran establecidas en el marco de las funciones atribuidas a la Defensoría del Pueblo en los términos del artículo 282 de la Constitución Política de Colombia, de la Ley 24 de 1992 y del Decreto 025 de 2014. Por lo que aclaró que, la Defensoría del Pueblo si bien es una institución del Estado Colombiano adscrita al Ministerio Público, que se encarga de velar por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los Derechos Humanos, no ostenta la titularidad de la acción disciplinaria, por tal motivo es necesario indicar, tal y como lo señalan en lo pertinente los artículos 2 y 3 de la ley 734 de 2002.

Pese a lo anterior, afirma que, en ejercicio de la Magistratura Moral que ejerce el Defensor del Pueblo por estricto mandato de la constitución y la ley, han realizado diferentes solicitudes, recomendaciones y requerimientos a las autoridades Distritales y municipales del departamento de Bolívar, con el fin de presentar recomendaciones y adelantar un seguimiento a las acciones adelantadas en medio de la emergencia por la pandemia de Covid-19. Es por ello que han coadyuvado las solicitudes presentadas por parte de la ciudadanía y organizaciones cívicas de hacer seguimiento a la emergencia en el departamento de Bolívar, haciendo especial énfasis en las poblaciones que en su mayoría viven del trabajo informal y/o del trabajo sexual y en este momento no cuentan con los medios de subsistencia económica para hacer frente al confinamiento.

⁴ Fols. 29-35

13-001-33-33-013-2021-00187-01

En el caso particular de la ciudad de Cartagena, esta Defensoría regional a través de oficio con radicado No. 20200060060971891, realizó al Distrito de Cartagena con una serie de solicitudes y recomendaciones, así mismo a través de oficio con radicado 20200060060789291 del 25 de marzo de la presente anualidad, solicitó a la secretaria del Interior y Convivencia Ciudadana del Distrito Información frente a la implementación de las ayudas humanitarias a mujeres migrantes venezolanas cabeza de hogar; Igualmente, a través de oficio con radicado 20200060060939901 del 16 de abril del año en curso, se coadyuvó la solicitud de ayudas humanitarias presentada por la Red de Mujeres Víctimas y Profesionales, quienes son un grupo de veintisiete (27) mujeres que trabajan por los derechos de las mujeres víctimas de violencia sexual con ocasión y en desarrollo del conflicto armado y la violencia sociopolítica en Colombia.

Por otro lado, el día 16 de junio de la presente anualidad, esta entidad citó a mesa de trabajo con el fin de abordar la situación actual frente al COVID-19 en el departamento de Bolívar. Esta reunión contó con la participación de diferentes Autoridades del Orden Departamental y Distrital, vinculándose las siguientes entidades: Procuraduría Regional de Bolívar y Distrital, Personería Distrital de Cartagena de Indias, Gobernador de Bolívar, Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias, Comandante de Fuerza Naval del Caribe, Comandante de Policía Metropolitana de Cartagena, Comandante Policía del Departamento de Bolívar, Gerentes Covid-19 Departamento y Distrito de Cartagena, Secretarios de Salud Departamental y Distrital, Autoridades Judiciales y Representantes de EPS e IPS.

Precisó que, frente a la petición que aporta el accionante, esta fue recibida el día 04 de diciembre de 2020 en el buzón electrónico de la Defensoría Regional, por lo que, encontrándose en el término legal para dar trámite a la misma, a través de oficio con radicado 20200060063465461 del 15 de diciembre de 2020, se dirigió a la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias sendas peticiones, igualmente, a través de oficio con radicado 20200060063465441 del 15 de diciembre del año en curso, le informó al peticionario ALCIDES ARRIETA MEZA, de la gestión anteriormente referenciada, aportándole copia.

Por lo anterior, solicita que se declare improcedente la presente acción frente a esta entidad, por no vulnerar derecho fundamental alguno.

3.3.3. Departamento Administrativo de Salud Distrital-DADIS⁵

La entidad accionada, manifiesta que atendió la petición que dio origen a la presente acción y demás solicitudes presentadas por el accionante.

Frente a la petición presentada por el señor Alcides Arrieta Meza, esta se encuentra en trámite y dentro del término legal para responder de manera clara, precisa y de fondo, manifestando que los accionantes cuentan con otros instrumentos jurídicos para la protección de los derechos colectivos que pretenden.

Por lo anterior, afirma que ha cesado la vulneración o amenaza del derecho fundamental de petición, por lo que solicita se niegue la presente acción.

3.3.4. Personería Distrital de Cartagena⁶

Esta entidad, en el escrito de informe, revela que la petición objeto de esta acción, no fue recibida en su dependencia, ni a través de sus canales electrónicos ni físicos, ni mucho menos, remitida por otra autoridad por competencia.

Indica que, la vulneración de los derechos alegados, no son atribuibles a dicha entidad, porque las obligaciones deprecadas son propiamente del Distrito de Cartagena, sin embargo, aduce que la única solicitud que guarda relación con sus competencias, es la de hacer seguimiento a las peticiones, y proferir actos, sin embargo, dicha gestión le era imposible realizarla porque la petición nunca fue allegada a sus dependencias.

Finaliza, afirmando que se encuentra realizando permanentemente los requerimientos y la vigilancia necesaria para exigir de parte de las Autoridades Competentes el cumplimiento de las medidas exigidas por el Gobierno Nacional para la mitigación de la propagación del COVID – 19 en nuestro territorio, así como las demás medidas de orden Distrital cuya adopción se requiera para tal fin.

Propuso como excepciones: (i) Falta de Legitimación en la Causa por pasiva por Inexistencia de la vulneración deprecada; (ii) Improcedencia de la Acción de Tutela para la protección de Derechos Colectivos.

⁵ Fols. 48-49

⁶ Fols. 56-64

3.3.5. Secretaría de Educación Distrital⁷

Mediante informe allegado el 15 de diciembre de 2020, esta dependencia manifestó que la petición objeto de esta acción no fue radicada ante ella, indicando que consultado la plataforma de Sistema de Atención al Ciudadano SAC V2 el señor Alcides Arieta Meza, no se encuentra registrado, por lo tanto, no tiene requerimientos a su nombre. Por otro lado, revisando los correos: secretariadeeducacion@cartagena.gov.co, y educacioncartagena2016@gmail.com, no se evidenció correo con derecho de petición del Dr Alcides Arrieta.

Si bien la entidad aduce no contar con la petición en comento dentro de sus canales electrónicos, rindió la información solicitada, indicando los actos administrativos expedidos por dicha dependencia en el transcurso de la pandemia COVID-19, así como las acciones adelantadas, tales como la suspensión de las clases presenciales.

Finalmente, solicitó su desvinculación de la presente acción, por no vulnerar derecho fundamental alguno.

3.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁸

El Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena en sentencia del dieciocho (18) de enero de dos mil veintiuno (2021) resolvió:

"PRIMERO. NEGAR el amparo de los derechos fundamentales a la vida y salud de los señores Alcides Arrieta Meza, Aldo José Lora Hernández y José Altamar, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO. NOTIFICAR la decisión aquí adoptada a los interesados en forma oportuna y eficaz."

El Juez a quo manifestó que, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para lograr la protección de los derechos fundamentales a la salud y vida de los accionantes, cuando no acreditan de manera fehaciente, a través de los medios de prueba legalmente permitidos, que tales derechos se encuentren en riesgo o su violación se haya materializado con las medidas dispuestas por la autoridad administrativa o que nos encontramos ante un perjuicio irremediable.

⁷ Fols. 82-89

⁸ Fol. 120-143

13-001-33-33-013-2021-00187-01

Indicó que, la acción de la referencia no cumple el requisito de la certeza, entendido como la necesidad de que la violación al derecho fundamental sea real y cierta, no hipotética. De igual forma manifestó que en virtud del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, se estableció la improcedencia de la tutela cuando se trate de proteger derechos colectivos establecidos en la Constitución, siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable, lo cual no presentan los aquí accionantes.

De igual forma, adujo que, desde la sentencia SU-1116 de 2001 la Corte ha enfatizado que cuando se instaura una acción de tutela para reclamar la protección de derechos o intereses colectivos conexos con un derecho fundamental, es necesario demostrar que la acción popular no es idónea para ampararlos, y en el presente caso, nada hicieron los actores para identificar según su criterio la falta de idoneidad de la acción popular para la defensa de los derechos a la salud de la población cartagenera, pues por el contrario simplemente afirman que las medidas administrativas y policivas adoptadas son insuficientes para detener la propagación del virus del COVID-19, sin detenerse a analizar si las mismas corresponden o guardan consonancia con las directrices impartidas por el Gobierno Nacional, las que a su vez corresponden a aquellas determinadas por la Organización Mundial de la Salud.

Igualmente, señaló que el Distrito de Cartagena de Indias, a través de su Alcalde y demás miembros de su gabinete, expidió el Decreto 1608 de 21 de diciembre de ese año, estableciendo medidas de pico y cédula aplicables en todo la ciudad de Cartagena, restringiendo el acceso y la circulación de personas en centros comerciales, entidades financieras, mercado de Bazurto y Almacenes de Cadena, las cuales estuvieron vigentes hasta el 31 de diciembre de ese mes y que inclusive se prorrogaron en el mes de enero con la finalidad de mantener una tasa baja de contagios y reducción en las tasas de ocupación de las salas de cuidados intensivos de la red hospitalaria distrital.

Por todo lo anterior, no encontró violación a los derechos fundamentales alegados.

3.5. IMPUGNACIÓN⁹

Los accionantes como razones de su impugnación indicaron que, La existencia de la pandemia y el segundo rebrote generado por pandemia COVID19, es un hecho notorio en todo el país y en Cartagena D.T. Y C., siendo una amenaza latente, presente y real, que tiene un alto número de contagios, cobrando miles de muertes en todo el continente.

Indica que, Cartagena es también sede del segundo rebrote, y en el mes de diciembre de 2020, estos aumentaron, así como el número de muertos, lo cual es un hecho estadístico, real y objetivo.

Finalmente, advierten que, ante dicha realidad, están aumentando los contagios y muertos, por lo que no solo subsiste la amenaza, sino la violación de los derechos cuyo amparo se solicitó, entendiendo que las medidas y acciones solicitadas han sido ineficaces.

En ese orden, a su juicio resulta imprescindible atender el pedido de la protección tendiente a prevenir de mejor manera, la VIDA, LA DIGNIDAD HUMANA, Y LA ATENCIÓN EN SALUD, derechos que son de aplicación inmediata.

3.6. ACTUACIÓN PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA.

Por auto de fecha 25 de enero de 2021, proferido por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena se concedió la impugnación interpuesta en contra de la sentencia de primera instancia¹⁰, siendo asignado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado el día 29 de enero de 2021¹¹, y admitida por auto del 01 de febrero de la misma anualidad¹².

IV. -CONTROL DE LEGALIDAD.

Revisado el expediente se observa, que en el desarrollo de las etapas procesales no existen vicios procesales que acarren nulidad del proceso o impidan proferir decisión, por ello, se procede a resolver la alzada.

⁹ Fols. 164-167

¹⁰ Fol. 168-169

¹¹ Fol. 183

¹² Fol. 184-186

V.- CONSIDERACIONES

5.1 Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en **SEGUNDA INSTANCIA**, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

5.2 Problema jurídico

De conformidad con los argumentos de la impugnación, considera la Sala que se debe determinar sí:

¿La acción de tutela es el mecanismo idóneo para lograr la protección del derecho fundamental a la salud y vida de los actores con el fin de ordenar a las entidades accionadas la implementación de medidas administrativas y acciones pedagógicas masivas, con la finalidad de activar, concientizar, comprometer a la comunidad, en el cumplimiento de las medidas sanitarias y de autoprotección frente a la propagación del virus del COVID-19?

5.3 Tesis de la Sala

La Sala procederá a **CONFIRMAR** la decisión adoptada en primera instancia, debido a que, la acción de tutela NO es el mecanismo idóneo para lograr la protección de los derechos fundamentales colectivos a la salud y vida de los accionantes y comunidad en general, cuando no acreditan de manera fehaciente, a través de los medios de prueba legalmente permitidos, que tales derechos se encuentren en riesgo o su violación se haya materializado con las medidas dispuestas por la autoridad administrativa o que nos encontremos ante un perjuicio irremediable.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Para resolver los problemas jurídicos planteados abordaremos el siguiente hilo conductor: (i) Generalidades de la acción de tutela; (ii) El derecho fundamental de petición, y (iii) Procedencia de la acción de tutela para la protección de derechos colectivos.

5.4.1 Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a 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 principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario; es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso, o en su lugar la persona que requiere la intervención del juez constitucional se encuentre en una posición de indefensión que no le permita acudir a la vía ordinaria.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

5.4.2. El derecho fundamental de petición.

La Carta Política en su artículo 23, consagró el derecho de petición como derecho fundamental, precepto constitucional, que tal como lo ha señalado la Corte Constitucional, faculta a toda persona a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades, o ante las organizaciones privadas en los

términos que señale la ley.

En efecto el 30 de junio de 2015 entró en vigencia la Ley 1755 por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituyó el título II del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este Código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma”. (Artículo 13 CPACA)”.

Así mismo, dispone que “salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción”; sin embargo, cuando se trate de la solicitud de documentos o de información, “deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.”

De su núcleo esencial forma parte: “1. La posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas.” 2. “La obtención de una respuesta que tenga las siguientes características: (i) Que sea oportuna; (ii) Que resuelva de fondo, en forma clara y precisa lo solicitado lo cual supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud de manera completa, sin evasivas respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados; (iii) Que la respuesta sea puesta en conocimiento del peticionario”¹³.

En esa dirección, la respuesta que se entregue, debe ser de fondo, esto es, resolviendo de manera precisa y completa el pedimento sometido a su consideración y, por ende, no se considera satisfecho este derecho cuando la administración da respuestas evasivas o se limita a la simple afirmación que el asunto se encuentra en revisión, porque “el derecho de petición se materializa cuando la autoridad requerida, o el particular en los eventos en que procede, emite respuesta a lo requerido, respetando el término concedido para tal efecto. Sin embargo, esa garantía no sólo implica que la solución al petitum se emita dentro del plazo oportuno, sino que dicha respuesta debe: i) ser de fondo, esto es, que resuelva la cuestión sometida a estudio, sea favorable o desfavorablemente a los intereses del peticionario; ii) ser congruente frente a la

¹³ Ver, Corte Constitucional, sentencia T 207 de 2007. Igualmente consultar T-213 de 2005, T-657, T-658 y T-692 de 2004, T-119 de 1993, T-663 de 1997, T-281 de 1998 de la misma Corporación.

petición elevada; y, iii) ser puesta en conocimiento del solicitante. Entonces, si la respuesta emitida por el ente requerido carece de uno de estos tres presupuestos, se entenderá que la petición no ha sido atendida, conculcándose el derecho fundamental¹⁴. No obstante, debe aclararse que no necesariamente la respuesta que se dé al petente deberá ser positiva a sus pretensiones.

En ese aspecto, el derecho de petición no sólo consiste en obtener una respuesta por parte de las autoridades, sino a que éstas resuelvan de fondo, de manera clara y precisa la petición presentada. En consecuencia, se requiere que la respuesta se produzca dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible, puesto que prolongar en exceso la decisión de la solicitud, implica una violación de la Constitución.

5.4.3. Procedencia de la acción de tutela para la protección de derechos colectivos.

La H. Corte Constitucional, estableció mediante sentencia T- 596 de 2017, los presupuestos para el estudio de la protección de derechos fundamentales colectivos a través de la acción de tutela, determinando en resumen lo siguiente:

En primer lugar, se requiere, el estudio de un **juicio material** de procedencia el cual exige establecer el tipo de relación que existe entre los derechos fundamentales y los derechos colectivos. No es suficiente que la situación analizada muestre cualquier tipo de vínculo entre unos y otros para que sea procedente la acción de tutela. En efecto, la Corte afirmó en la sentencia SU-1116 de 2001 que se requiere acreditar:

(a) que la afectación iusfundamental sea una consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo (conexidad),

(b) que la persona que presenta la acción de tutela acredite –y así lo considere el juez– que su derecho fundamental, no el de otros, está directamente afectado (legitimación);

(c) que la afectación pueda considerarse cierta a la luz de las pruebas aportadas al expediente (prueba de la amenaza o violación), y

¹⁴ 7 Corte Constitucional, sentencia T 490 de 2007.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SENTENCIA No.010/2021
SALA DE DECISIÓN No. 004

SIGCMA

13-001-33-33-013-2021-00187-01

(d) que las pretensiones tengan por objeto la protección del derecho fundamental y no del derecho colectivo en sí mismo considerado (objeto de la pretensión o efecto hipotético de la orden judicial de protección).

En segundo lugar, estableció en dicha providencia que se requiere el estudio del **juicio de eficacia de la acción popular**, en esa dirección sostuvo que la acción de tutela podría interponerse únicamente cuando:

- (i) *se verifica que con la acción popular no ha sido posible la protección solicitada o*
- (ii) *se cumplen los requisitos para concederla como medio transitorio de protección. Destacó además este Tribunal que "la acción popular se convertirá en el mecanismo idóneo para lograr no sólo el restablecimiento del derecho colectivo, sino los individuales que pueden resultar lesionados, como miembros de la comunidad afectada", es decir, que mediante la acción popular pueden protegerse –como ya se ha señalado– no solo derechos colectivos, sino también aquellos fundamentales que resulten lesionados a causa de la afectación de los primeros.*

La Corte concluyó en dicha providencia advirtió que, la no procedencia en el caso concreto, desconozca que la acción de tutela podrá interponerse (i) contra las decisiones que se adopten con ocasión del impulso de dicha acción si se advirtiere que, con ellas, se amenazan o violan los derechos fundamentales y se cumplen los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Igualmente, (ii) podría ser procedente, en aquellos casos en los cuales las decisiones del juez popular dirigidas a la protección del medio ambiente no son efectivamente cumplidas por las autoridades administrativas. Finalmente, que su interposición sería posible (iii) si la misma tiene por objeto la protección de derechos fundamentales específicamente radicados en los accionantes y cuya violación no pueda ser alegada efectivamente ante el juez popular.

En sentencia de unificación SU-1116 de 2001, determinó los requisitos de procedencia de la acción de tutela para la protección de derechos colectivos, estableciendo lo siguiente:

"Para que la tutela proceda y prevalezca en caso de afectación de un interés colectivo, es necesario (i) que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental, de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea "consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo". Además, (ii) el peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva; (iii) la vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer

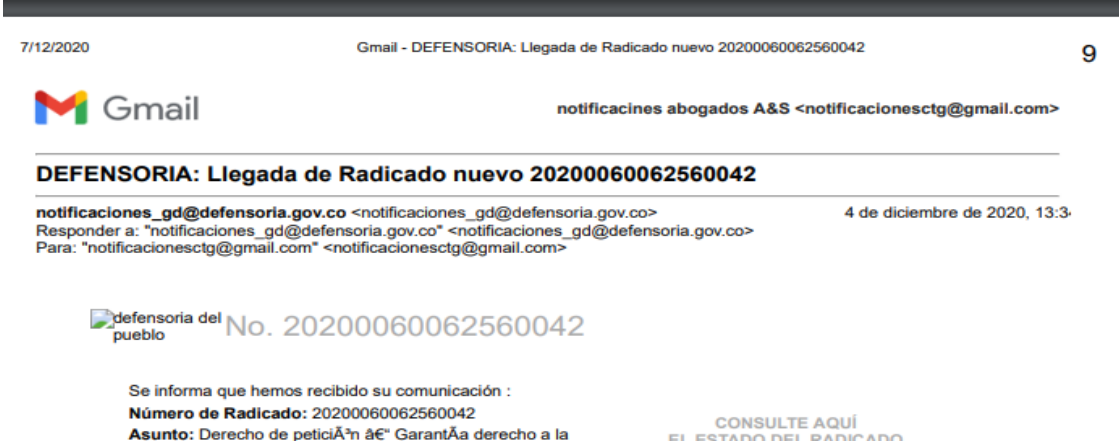
13-001-33-33-013-2021-00187-01

expresamente probadas en el expediente. Y (iv) finalmente, la orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado, y "no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza." La entrada en vigor de una regulación completa y eficaz sobre acciones populares implica que, fuera de los cuatro requisitos señalados en el fundamento 4º de la presente sentencia, para que la tutela proceda en caso de afectación de un derecho colectivo, es además necesario, teniendo en cuenta el carácter subsidiario y residual de la tutela, que en el expediente aparezca claro que la acción popular no es idónea, en concreto, para amparar específicamente el derecho fundamental vulnerado en conexidad con el derecho colectivo, por ejemplo porque sea necesaria una orden judicial individual en relación con el peticionario".

5.4 CASO CONCRETO.

5.4.1. Hechos Relevantes Probados.

- Derecho de petición radicado por el señor Alcides Arrieta Meza el 4 de diciembre de 2020, a las siguientes dirección direcciones electrónicas¹⁵:



- Respuesta de fecha 15 de diciembre de 2020, por parte de la Defensoría del Pueblo a la petición radicada por el accionante¹⁶.

5.4.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

Observa esta Sala de Decisión, que las partes accionantes solicitan que se protejan sus derechos fundamentales a la vida y atención en salud, por la presunta omisión de los accionados en adoptar medidas eficaces para el

¹⁵ Fol. 5-8

¹⁶ Fol. 46

13-001-33-33-013-2021-00187-01

manejo de la emergencia sanitaria concretada con ocasión del COVID-19, en el territorio nacional y especialmente en el Distrito de Cartagena de Indias, por la alta tasa de contagio que se dio en el mes de diciembre de 2020.

Consecuentemente dado lo anterior, se les establezca a las autoridades accionadas, implementar acciones pedagógicas con la educación necesaria, que permita activar, concientizar, comprometer a la comunidad, en el acatamiento de las medidas sanitarias y de autoprotección, en todas las localidades, zona insular, calles, plazas, centrales de abasto, supermercado, terminales, estaciones de transporte masivo, supermercados, centros comerciales, y zonas de alta presencia de personas.

En primer lugar, se entrará a estudiar la radicación de la petición ante las autoridades accionadas por parte del accionante, teniendo en cuenta que algunas de ellas, manifiestan en sus informes no haber encontrado solicitud alguna por parte del accionante en sus canales habilitados para la recepción de las mismas, encontrando esta Sala que de las pruebas allegadas por el actor con el escrito de la demanda, no se evidencia que, efectivamente hayan sido radicadas ante dichas entidades, como a continuación se vislumbra.

7/12/2020

Gmail - DEFENSORIA: Llegada de Radicado nuevo 20200060062560042

9



notificacines abogados A&S <notificacionesctg@gmail.com>

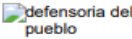
DEFENSORIA: Llegada de Radicado nuevo 20200060062560042

notificaciones_gd@defensoria.gov.co <notificaciones_gd@defensoria.gov.co>

4 de diciembre de 2020, 13:3

Responder a: "notificaciones_gd@defensoria.gov.co" <notificaciones_gd@defensoria.gov.co>

Para: "notificacionesctg@gmail.com" <notificacionesctg@gmail.com>



No. 20200060062560042

Se informa que hemos recibido su comunicación :

Número de Radicado: 20200060062560042

Asunto: Derecho de petición Garantía derecho a la

CONSULTE AQUÍ

EL ESTADO DEL RADICADO

Lo anterior, no guarda relación con los correos electrónicos que el mismo señor Arrieta Meza, relaciona para efectos de notificación en su demanda:



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SENTENCIA No.010/2021
SALA DE DECISIÓN No. 004

SIGCMA

13-001-33-33-013-2021-00187-01

JURAMENTO: Juramos que por estos hechos no hemos presentado acción de tutela, ante ningún juez o tribunal del país.

ACCIONANTE: ALCIDES ARRIETA MEZA- ALDO JOSE LORA HERNANDEZ
Autorizamos notificaciones en: notificacionesctq@gmail.com

ACCIONADOS: DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS,
ALCALDE WILLIAM DAU CHAMAT comunicaciones:
atencionalciudadano@cartagena.gov.co – alcalde@cartagena.gov.co

DIRECTORA DADIS: Dirección: Getsemaní Cra. 10B No. 25 - 10, Calle Larga Casa
Fátima - saludpublicadadis@cartagena.gov.co - direccion@dadiscartagena.gov.co

SECRETARIA DE EDUCACION: Cl. 38 #6-53, Cartagena, Provincia de Cartagena,
atencionalciudadano@cartagena.gov.co

DEFENSORIA REGIONAL DEL PUEBLO: juridica@defensoria.gov.co

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION: procesosjudiciales@procuraduria.gov.co

2

PERSONERIA DISTRITAL DE CARTAGENA: juridica@personeriactagena.gov.co

TERCERO: Dr. RUBEN SABOGAL director de la mesa de la salud Cartagena

En ese orden de ideas, no se puede afirmar la vulneración al derecho de petición, por parte de dichas entidades, si no fueron radicadas ante ellas las solicitudes aquí pretendidas.

Establecido lo anterior, sea lo segundo a estudiar, la vulneración de los derechos a la salud y vida alegados por los accionantes, con relación a las medidas y acciones solicitadas en dicha petición, las cuales han sido a su juicio ineficaces.

Tal y como se estableció en el marco normativo de esta providencia la acción de tutela es procedente para la protección de derechos colectivos como los que aquí se alega, teniendo en cuenta que se solicitan, la adopción de medidas tendientes a la prevención y autoprotección de los habitantes de la ciudad de Cartagena, sin embargo, para su protección se requiere del cumplimiento de ciertos requisitos, como son:

(a) que la afectación iusfundamental sea una consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo (conexidad); en el presente asunto, los accionantes no allegan prueba alguna que permita inferir que la vulneración que se atribuye a las entidades accionadas, sea como consecuencia de las pocas medidas adoptadas para la propagación del virus COVID-19, máxime si, las autoridades en los informes allegados, anexaron los distintos actos administrativos y acciones tendientes a la protección de los habitantes del Distrito de Cartagena, tal y como lo dejó plasmado, la A-quo en la sentencia impugnada.



(b) que la persona que presenta la acción de tutela acredite –y así lo considere el juez– que su derecho fundamental, no el de otros, está directamente afectado (legitimación); en cuanto a este requisito, no demuestran los accionantes, la transgresión o afectación de sus propios derechos, con pruebas fehacientes que permitan a esta Corporación inferir, un menoscabo de los mismos, por las ineficaces acciones para detener la propagación del virus COVID-19.

(c) que la afectación pueda considerarse cierta a la luz de las pruebas aportadas al expediente (prueba de la amenaza o violación): Respecto a lo que asevera los accionantes, encuentra esta Sala que, no se halla amenaza o violación alguna a sus derechos fundamentales a la salud y vida, cuando por el contrario, con los informes rendidos, las entidades accionadas, manifestaron y allegaron las pruebas relacionadas, al cumplimiento de acciones tendientes a la minimización del virus, tales como las presentadas, por el Distrito de Cartagena de Indias, el cual a través de su Alcalde y demás miembros de su gabinete, expidió el Decreto 1608 de 21 de diciembre de 2020, estableciendo medidas de pico y cédula aplicables en todo la ciudad de Cartagena, restringiendo el acceso y la circulación de personas en centros comerciales, entidades financieras, mercado de Bazurto y Almacenes de Cadena, las cuales estuvieron vigentes hasta el 31 de diciembre de esa anualidad, y que inclusive se prorrogaron en el mes de enero de este año, con la finalidad de mantener una tasa baja de contagios y reducción en las tasas de ocupación de las salas de cuidados intensivos de la red hospitalaria distrital.

Por su parte, la Procuraduría provincial de Cartagena, inició acción preventiva identificada con el radicado E-2020-166744/ P-2020-148518, con el fin de realizar el seguimiento debido en la ciudad de Cartagena, la cual fue allegada al plenario.

En el mismo sentido, la Defensoría del Pueblo a través de oficio con radicado No. 20200060060971891¹⁷, realizó al Distrito de Cartagena con una serie de solicitudes y recomendaciones, así mismo a través de oficio con radicado 20200060060789291 del 25 de marzo de 2020, solicitó a la Secretaría del Interior y Convivencia Ciudadana del Distrito, Información frente a la implementación de las ayudas humanitarias a

¹⁷ Fols. 37



13-001-33-33-013-2021-00187-01

mujeres migrantes venezolanas cabeza de hogar; igualmente, a través de oficio con radicado 20200060060939901 del 16 de abril del 2020, se coadyuvó la solicitud de ayudas humanitarias presentada por la Red de Mujeres Víctimas y Profesionales, quienes son un grupo de veintisiete (27) mujeres que trabajan por los derechos de las mujeres víctimas de violencia sexual con ocasión y en desarrollo del conflicto armado y la violencia sociopolítica en Colombia¹⁸.

Al no allegar los accionantes prueba alguna de la vulneración que se deprecia, no se encuentra satisfecho dicho presupuesto.

(d) que las pretensiones tengan por objeto la protección del derecho fundamental y no del derecho colectivo en sí mismo considerado (objeto de la pretensión o efecto hipotético de la orden judicial de protección). En el presente asunto, de las pruebas allegadas por los accionantes y las afirmaciones realizadas en los hechos de la demanda, no se evidencia que, lo que se pretenda sea la protección de los derechos fundamentales a la salud y vida de los mismos, sino, las medidas que permitan comprometer a la comunidad, en el cumplimiento de las medidas sanitarias y de autoprotección, así como la entrega gratuita de gel antibacterial, mascarillas, etc; sin que se demuestre que lo que finalmente se pretende es la no transgresión de los derechos fundamentales invocados.

Expuesto lo anterior, esta Sala concluye que, no resulta lógico que, al no haberse demostrado los fundamentos de hechos generadores de la presente acción de tutela, pueda aceptarse que se estén amenazando o lesionando los derechos fundamentales invocados, puesto que, no existe prueba que acredite que la falta de medidas que a juicio de los demandantes no sean eficaces para la propagación del Covid-19, o que estén afectando específicamente los derechos fundamentales a la salud y vida de los actores. Es decir, no está probado en el proceso, la vulneración o amenaza que sufren tales bienes jurídicos constitucionales, ni mucho menos la relación de causalidad entre la existencia del virus COVID-19 y la afectación de los accionantes.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No.004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

¹⁸ Fol. 41

13-001-33-33-013-2021-00187-01

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

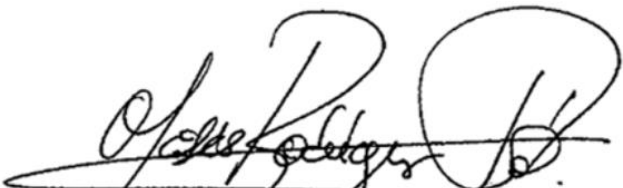
TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (art. 32 Decreto 2591 de 1991).

CUARTO: Por Secretaría del Tribunal, **ENVÍESE** copia de esta providencia al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No.008 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ