Cartagena de Indias D. T. y C., catorce (14) de enero de dos mil veinte (2020).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Acción de tutela
Radicado	13001-23-33-000-2019-00540-00
Demandante	Idalis Alvarado Pautt y otros
Demandado	Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena
Magistrado Ponente	Edgar Alexi Vásquez Contreras
Asunto	Falta de legitimación en la causa por activa

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a decidir la acción de tutela interpuesta por los señores Idalis Alvarado Pautt, Cirlia Madrid Castillo, Gaudis Castro Ospino, Reydolfo Jiménez Castro, Luz Mara Paternina, Miguel Carbal Álvarez, Leonardo Castro Sánchez, Oswaldo Cassini Olivo, María Beltran Díaz, Javier Carballo Lobo y Sixta Tulia Díaz Martínez, contra el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, con el fin de que se amparen sus derechos fundamentales al mínimo vital móvil, debido proceso, seguridad social integral, dignidad humana, igualdad, tercera edad y niñez.

III. ANTECEDENTES

3.1. La demanda (fs. 1-19)

a. Pretensiones.

Los accionantes solicitaron lo siguiente:

> ***1***. *Tutelar nuestros derechos fundamentales a la salud, mínimo vital, resumidos en los hechos de la presente acción, por conexidad con el derecho fundamental a la vida, derecho al trabajo y al debido proceso.*
>
> **2**. *Ordenar al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, levantar la medida cautelar de embargo contra la ESE Hospital Local de Santa Catalina de Alejandría.*

Hechos.

Los accionantes afirmaron, en resumen, lo siguiente:

Laboran en la ESE Hospital Local de Santa Catalina - Bolívar.

El Gerente de la ESE informó que el 5 de noviembre del 2019, el Banco Agrario de Colombia le notificó de un embargo decretado por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena en contra de la ESE.

El Gerente de la ESE les manifestó que no era posible cancelar los salarios, honorarios, suministro de medicamentos, combustible para las ambulancias, ni prestar el servicio de salud en el Municipio de Santa Catalina, porque el Banco Agrario de Colombia, había embargado la suma de $85.794.257,87 correspondiente al giro directo que hacen las E.P.S. que tienen convenio con la ESE, suma de dinero que es girada mensualmente por el Ministerio de Salud y Protección Social.

El 13 de noviembre de 2020, el Gerente de la E.S.E., solicitó al Juzgado accionado el levantamiento de la medida cautelar decretada, con fundamento en el carácter de inembargable de dichas sumas de dinero por pertenecer al sistema general de participación.

El 26 de noviembre de 2019, el Gerente de la E.S.E. radicó en el Banco Agrario de Colombia, sucursal Santa Catalina, solicitud de información de embargo, para que este especificara en que fechas se materializó la captura del giro, por qué monto y a disposición de que entidad fueron remitidos.

El 07 de noviembre de 2019, el Banco informó que la suma de dinero se debitó de la cuenta maestra de ahorro N° 412672007514 a nombre de la E.S.E.

Alegaron que el Juzgado accionado debió primero solicitar al Banco, información sobre la naturaleza jurídica de las cuentas, para proceder a embargarlas.

3. Contestación

James Rafael Medina Siuffi, actuando en calidad de Gerente de la E.S.E. Hospital Local de Santa Catalina, informó que les comentó a sus trabajadores que efectivamente el Banco Agrario de Colombia, había capturado la suma de $85.794.257.87, correspondiente al giro directo del mes de octubre que hacen las diversas E.P.S. con quien tiene convenio el Hospital, y por ello no era posible cancelar sus salarios ni prestaciones sociales.

El 13 de noviembre de 2019, solicitó al Juzgado accionado el levantamiento de la medida cautelar de embargo, dado origen, naturaleza y destinación de dicha suma de dinero, que tiene carácter Inembargables.

Informó que el giro directo del mes de noviembre por valor de $86.203.917, también fue embargado, situación que menoscaba los derechos fundamentales alegados por los trabajadores en la presente acción.

- El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena no contestó la acción de tutela.

IV. - CONTROL DE LEGALIDAD

La presente acción de tutela no adolece de vicios o nulidades procesales que afecten el correcto trámite de la misma.

V.- CONSIDERACIONES

5.1 Competencia

El Tribunal Administrativo de Bolívar, según lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991, es competente para conocer en segunda instancia la impugnación de la sentencia proferida en la acción de tutela de la referencia.

5.2 Problema jurídico

Corresponde a esta Sala establecer si la acción de tutela es procedente para levantar la medida provisional proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del circuito de Cartagena y ordenar el desembargo de los recursos de salud de la ESE Hospital Municipal de Santa Catalina de Bolívar.

5.3. Tesis de la Sala

La Sala rechazará por improcedente la acción de tutela, toda vez que no se cumple uno de los requisitos de la acción de tutela, relacionado con la legitimación en la causa por activa.

VI.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

6.1. 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.

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.

6.2. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales surge de la necesidad de encontrar un equilibrio razonable entre la función constitucional de proteger los derechos fundamentales de las personas y el respecto por la autonomía judicial y la seguridad jurídica esenciales en un Estado de derecho. En este sentido, la Corte Constitucional ha sostenido que esta acción procede cuando el funcionario judicial viola de forma flagrante y grosera la Constitución y se cumplen los requisitos generales y especiales de procedibilidad.

La Corte Constitucional en sentencia T 269/18, manifestó que cuando la acción de tutela se interpone contra una autoridad judicial, con el fin de cuestionar una providencia proferida en ejercicio de su función de administrar justicia, es necesario acreditar los siguientes requisitos generales de procedibilidad:

(i) Que el caso tenga relevancia constitucional, esto es, que involucre la posible vulneración de los derechos fundamentales de las partes.

(ii) Que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad, es decir, que al interior del proceso se hubiesen agotado todos los medios de defensa judiciales al alcance del afectado, salvo que se trate de evitar un perjuicio irremediable.

(iii) Que se cumpla el requisito de inmediatez, esto es, que la tutela se hubiese interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la presunta vulneración.

(iv) que se trate de una irregularidad procesal con un efecto decisivo en la providencia que se impugna;

(v) Que el tutelante identifique, de manera razonable, los hechos que generaron la vulneración y los derechos vulnerados, así como, de haber sido posible, la etapa en que fueron alegados en el proceso ordinario y, finalmente,

(vi) Que la decisión judicial que se cuestione no sea de tutela.

Los segundos -requisitos específicos-, aluden a los errores judiciales que se advierten en la decisión judicial y tornan inexorable la intervención del juez de tutela, los cuales fueron denominados *"causales especiales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales"*, tales como defectos material o sustantivo, fáctico, procedimental, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente, orgánico, error inducido o violación directa de la Constitución.

- El defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

- **El defecto procedimental absoluto**, se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

- El defecto fáctico, surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

- El defecto material o sustantivo, surge cuando los casos se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

- El error inducido, se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

- **Decisión sin motivación**, implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

- **Desconocimiento del precedente**, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

- **Violación directa de la Constitución,** Cuando se advierte la configuración de alguna de dichas causales específicas de procedencia, se está en presencia de auténticas transgresiones al debido proceso que reclaman la reivindicación de la justicia como garante de los derechos, por lo cual esta Corte ha sostenido que en esos casos "no sólo se justifica, sino se exige la intervención del juez constitucional

VII. CASO CONCRETO.

7.1. Análisis de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela.

7.1.1. De la legitimidad en la causa por activa para actuar.

En el presente caso los accionante pretenden que se amparen sus derechos fundamentales al mínimo vital móvil, debido proceso, seguridad social integral, dignidad humana, igualdad, tercera edad, y otros presuntamente vulnerados por el accionado al proferir medidas cautelares de embargo y secuestro sobre las cuentas de la ESE Hospital Local de Santa Catalina, Bolívar.

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, el cual reglamentó la acción de tutela, establece que ésta puede ser ejercida por "cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales".

El amparo debe demandarse por el titular de los derechos presuntamente vulnerados, quien puede hacerlo por sí mismo o a través de representante. Igualmente, se permite la agencia de derechos ajenos, cuando el facultado legalmente para hacerlo "no esté en condiciones de promover su propia defensa"; por intermedio de la Defensoría del Pueblo o los personeros municipales, que sería lo referente a la legitimación en la causa.

La Corte Constitucional en sentencia T 406-2017, manifestó que existen cuatro conductos a través de los cuales se puede interponer la acción de tutela por parte de la persona presuntamente vulnerada en sus derechos:

(i) Por sí misma. En este caso no se precisa de profesional del derecho.

(ii) Cuando se trata de personas jurídicas, incapaces absolutos o menores de edad, el facultado para presentar la demanda es el representante legal.

(iii) A través de abogado, caso en el cual se requiere de un poder que expresamente otorgue la facultad para interponer la acción tuitiva.

(iv) Por intermedio de un agente oficioso, o sea, una persona indeterminada, la cual no requiere de poder, pero debe especificar que lo hace en esa calidad y siempre que el titular del derecho "no esté en condiciones" de promoverla directamente.

Por otra parte se tiene que cuando la discusión se dirige contra una providencia judicial, **es requisito indispensable que el accionante haya hecho parte de ese proceso para que pueda alegar la presunta vulneración de sus derechos fundamentales con ocasión de las decisiones allí adoptadas.** Tal como lo ha señalado la Sección Primera del Consejo de Estado, en sentencia de 27 de abril

de 2017, C. P., radicación AC-11001-03-15-000-2017-00217-00, y más recientemente en la providencia proferida el 3 de octubre de 2019, dentro de la acción de tutela radicada con el No. 11001-03-15-000-2019-01826-01(AC).

Dicha Corporación ha sostenido que quien promueva una acción de tutela con el propósito de buscar la protección del derecho fundamental **al debido proceso**, presuntamente vulnerado con ocasión de las providencias o actuaciones que se surtan en el trámite de un proceso judicial, **debe acreditar que es o fue parte en el mismo**[1].

En el presente asunto se observa que **los accionantes no son parte del proceso ejecutivo objeto de la presente acción de tutela,** por lo cual no se encuentran legitimados en la causa por activa para promover dicha acción, lo que da lugar a rechazar por improcedente la presente acción.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VIII.- FALLA

PRIMERO.- RECHAZAR por improcedente la presente acción de tutela, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- En caso de no ser impugnada la presente decisión, remitir el expediente para su eventual revisión a la Honorable Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Los Magistrados

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

1 Sobre el particular, la Sala se pronunció en ese sentido, reiterando dicho criterio en varias acciones de tutela promovidas por los electores de la señora Johana Chaves García, que interpusieron numerosas solicitudes de amparo, tendientes a controvertir las decisiones tomadas en el medio de control de nulidad electoral, radicado con el número (acumulados) 2014-00057-00 y 2014-00083-00, demanda promovida por el señor Yorgin Harvey Cely Ovalle y otro. Ver: Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia de 12 de febrero de 2015. Radicado: 2014-03603-00. Actor: Daul Monroy Mendoza. C.P.: Dra. María Elizabeth García González; Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia de 12 de febrero de 2015. Radicado: 2014-03802-00. Actor: Carmen Cecilia Rodríguez Guerrero. C.P.: Dra. María Elizabeth García González; Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia de 19 de febrero de 2015. Radicado: 2014-04113-00. Actor: Julio Edgar Cuesta Areiza. C.P.: Dra. María Elizabeth García González; Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia de 19 de febrero de 2015. Radicado: 2014-03870-00. Actor: Dora Silva Ordúz. C.P.: Dra. María Elizabeth García González; Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia de 5 de marzo de 2015. Radicado: 2014-03803-00. Actor: Deryan Johan Monsalve Barajas. M.P.: Dr. Marco Antonio Velilla Moreno.