

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres

Decisión discutida y aprobada según Acta No 028

Barranquilla, D.E.I.P., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020)

I. ASUNTO

Se decide la acción de tutela interpuesta por Miguel Ángel Martínez Mejía, contra la Presidencia de la República de Colombia, Gobernación del Atlántico, Alcaldía de Barranquilla, Departamento Nacional de Planeación, Departamento de Prosperidad Social, Defensoría del Pueblo y Procuraduría General de la Nación, por la presunta violación a sus derechos fundamentales a la igualdad, mínimo vital, familia, dignidad humana en conexidad con el derecho de los niños.

II. ANTECEDENTES

1. HECHOS

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción, pueden ser expuestos así:

1.1 Que Miguel Ángel Martínez Mejía, tiene 31 años de edad, con ingresos como independiente, vive en el Barrio El Bosque en Barranquilla (Estrato 1), tiene SISBEN con una puntuación de 36 puntos, no tiene casa propia, no tiene automotor, que la Secretaría de Movilidad de Barranquilla le tiene embargada la cuenta bancaria, que tiene a su cargo a su compañera e hijo de 12 años de edad, quienes cumplirán su primer día sin comer.

1.2 Que Miguel Martínez como independiente no está produciendo dinero para subsistir, con ocasión al aislamiento preventivo obligatorio decretado por el Gobierno.

1.3 Que Miguel Martínez no perfila para ninguno de los programas del Gobierno para entregar recursos (Familias, Jóvenes en acción, Colombia mayor e Ingreso solidario), con ocasión al Decreto de Emergencia 417 de 2020.

1.4 Que no aparece como beneficiario en ninguna de las plataformas, por lo que solicita ser tenido en cuenta, para que su familia no padezca de hambre, necesita de los recursos diarios para subsistir.

2. PRETENSIONES

Que se ordene a los accionados tutelar los derechos fundamentales del accionante; a la igualdad, mínimo vital, familia, dignidad humana en conexidad con el derecho de los niños, y se garantice el restablecimiento de sus garantías constitucionales.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción de tutela correspondió a esta Sala de Decisión, donde fue admitida mediante auto del 17 de abril de 2020, en el cual se ordenó la notificación de los accionados, a quienes se les requirió para que rindieran informe acerca de los hechos objeto de debate.

El 20 de abril de 2020, rindió informe la apoderada judicial del Presidente de la República y del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, solicitando se declare la improcedencia de la presente acción de tutela, por Inexistencia de derechos fundamentales vulnerados. No se vulneraron los derechos fundamentales del accionante; Falta de legitimación en la causa por pasiva del señor Presidente de la República y de la Presidencia de la República; y No es posible conceder el amparo invocado a partir de simples suposiciones sobre hechos futuros para precaver hipotéticas vulneraciones a derechos fundamentales.

El 21 de abril de 2020, rindió informe la Coordinadora del Grupo Interno de trabajo de Acciones Constitucionales y Procedimientos Administrativos y Profesional Especializado, y de la Oficina Asesoría Jurídica del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, solicitando se nieguen las pretensiones del accionante, por Inexistencia de vulneración derecho de petición (No ha realizado petición ante la entidad); e Inexistencia de vulneración a los derechos fundamentales incoados por el accionante (Se han tomado medidas para mitigar efectos económicos y sociales a la población más vulnerable). En alcance a esta respuesta, el 23 de abril de 2020, la Coordinadora GIT Familias en Acción del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, informa que Miguel Martínez no está inscrito en familias en acción, no figura como víctima de desplazamiento, y revisado el SISBEN o Red Unidos e indígenas, concluye que no pertenece a las poblaciones que beneficia el programa. El 22 de abril de 2020, se ordenó vincular a la Procuraduría General de la Nación.

El 22 de abril de 2020, rindió informe el Profesional Especializado Grado 17 Adscrito a la Oficina Jurídica de la Defensoría del Pueblo, solicitando la desvinculación de la entidad por falta de legitimación por pasiva.

El 22 de abril de 2020, rindió informe el Departamento Administrativo de Planeación, quien luego de hacer referencia al estado de emergencia económica, social y ecológica, explica los programas Ingreso Solidario y devolución del IVA, aclara que se prestó asesoría técnica a las entidades territoriales para el uso del SISBEN, pero el DNP no determina los puntajes o requisitos para ser beneficiarios, por lo cual solicita su desvinculación por falta de legitimación por pasiva.

El 22 de abril de 2020, rindió informe la Secretaría Jurídica del Departamento del Atlántico, señalando una falta de legitimación por pasiva, pues los decretos derivados del estado de

emergencia han sido emanados del Gobierno, que la Gobernación ha cumplido con el desarrollo de sus tareas, que carece de competencia funcional sobre el Distrito de Barranquilla, y que el interés general prima sobre el particular.

III. CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los Decretos 2591 de noviembre 19 de 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de “sus” derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta con un medio de defensa ordinario y con la utilización de éste no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención, tenga el carácter de “constitucional fundamental”.
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente, y
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.

10. Que no se trate del cuestionamiento de una sentencia de una acción de tutela anterior.

2. PROBLEMA JURIDICO

¿Procede la acción de tutela para atacar decretos y resoluciones dictadas por el Gobierno Nacional y su Gabinete Ministerial en medio de un estado de emergencia?

¿Es viable ordenar directamente la inclusión del accionante a un programa benéfico de entrega de recursos, sin acreditar cumplir los requisitos o sin que antes lo hubiese solicitado ante la autoridad competente?

2. CASO CONCRETO

Pretende el señor Miguel Ángel Martínez Mejía, se amparen sus derechos fundamentales a la igualdad, mínimo vital, familia, dignidad humana en conexidad con el derecho de los niños presuntamente vulnerados con el asilamiento preventivo obligatorio decretado por el Gobierno, que le impide ejercer su labor como independiente, además, por no ser tenido en cuenta para ninguno de los programas de entrega de recursos, bien sea del orden distrital, departamental o nacional.

Sea lo primero indicar, que frente a la situación que enfrenta el accionante, su familia y todo el país, es preciso señalar que mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social; se declaró el estado de emergencia sanitaria por causa de la pandemia del Covid-19 hasta el 30 de mayo de 2020. Con ocasión a ello, se profirió el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, que ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todos los habitantes en Colombia hasta el 13 de abril de 2020, que inicialmente fue prorrogado hasta 27 de abril de 2020, y ahora, hasta el 11 de mayo de 2020.

El actuar de las autoridades nacionales; en cabeza del Presidente de la República y su Gabinete Ministerial, se ajusta a lo dispuesto en el artículo 2 de la Constitución Política Nacional, que señala como fines del Estado; “(...) *proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares*”.

Para lograr la efectiva protección reseñada en el párrafo inmediatamente anterior, el artículo 215 de la Constitución Política Nacional, concede la facultad de que; “*Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario. Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.*”

Descendiendo a la solicitud de amparo particular del actor, se observa que el Decreto que impuso la medida de aislamiento preventivo obligatorio, va dirigida de forma general, busca garantizar los derechos fundamentales a la vida y salud, entre otros, de una colectividad, como lo somos todos los habitantes del territorio nacional. Al respecto, el numeral 5 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 (Declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-132 de 28 de noviembre de 2018, M.P. Dr. Alberto Rojas ^(Véase nota1)), establece: “*La acción de tutela no procederá: (...) Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto*”, por lo que, la acción de tutela no sería el mecanismo para controvertir el mentado acto administrativo.

Aunado a esto, el accionante no es claro al informar que tipo de labor realiza como independiente, para eventualmente evaluar su situación particular, restricciones o excepciones para su labor, o si definitivamente no es posible realizarla porque contraría las disposiciones del Gobierno.

Así mismo, no precisa o especifica en su pretensión, de qué forma o con que mandato, se protegerían sus derechos fundamentales que alega conculcados, sin que se incumpla o se genere una afectación al interés general de la Nación y todos los colombianos.

Por otra parte, el actor no demostró que cumpliera con los requisitos propios para figurar como beneficiario de alguno de los programas de entrega de recursos del Gobierno Nacional, así como tampoco acreditó haber presentado solicitud de ingreso a uno de estos programas, o que hubiese sido rechazada su inscripción a los mismos, por lo que no se evidencia vulneración alguna a sus derechos fundamentales por parte de los accionados.

No puede pretender el accionante obtener el ingreso a estos programas vía tutela, desconociendo los procedimientos y requisitos previamente establecidos para tal fin.

En este punto, es indudable que el accionante, así como el resto de colombianos, se han visto afectados por la emergencia sanitaria que afecta al país, sin embargo, es indispensable recordar lo que ha señalado la Corte Constitucional, referente a la garantía de los derechos fundamentales durante la declaración del estado de emergencia, así; “*algunos de ellos pueden ser restringidos en la medida que satisfagan los requerimientos esenciales previstos en la Constitución, los tratados internacionales de derechos humanos y la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción - LEEE-(...) pueden establecerse restricciones a los derechos, lo cual ha sido denominado por la doctrina constitucional como “la paradoja de los estados de excepción”, al limitarse algunos derechos y libertades fundamentales para beneficio de los mismos.*”. Sentencia C 252/10.

¹ Sentencia C-132/18, Corte Constitucional, 28 de noviembre de 2018, M.P. Dr. Alberto Rojas “*Para la Corte la acción de tutela resulta excepcionalmente procedente como mecanismo subsidiario, siempre que se demuestre la amenaza o vulneración a un derecho fundamental, en cuanto, a pesar del contenido impersonal de la actuación administrativa, resulte posible determinar quién es el titular del derecho conculcado.*

Recordó la Sala que la acción de tutela puede ser ejercida contra actos administrativos generales (i) cuando la persona afectada carece de medios ordinarios para procurar la defensa de sus derechos fundamentales, dado que no tiene legitimación para cuestionar esa clase de decisiones de la administración, o el asunto objeto de debate es de naturaleza constitucional; y (ii) cuando la aplicación del acto administrativo general amenace o vulnere los derechos fundamentales de una persona. Además, reiteró que la acción de tutela es procedente contra las determinaciones de orden general en el evento que éstas causen daños a los derechos fundamentales de las personas y que devengan en perjuicios irremediables”.

Ahora, el Gobierno Nacional en aras de mitigar las afectaciones sociales y económicas derivadas del estado de emergencia sanitaria que se presenta en el país, procedió con la emisión del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica, que fue seguido por el Decreto 458 de 2020; por medio del cual se autorizó al Gobierno Nacional a realizar la entrega de una transferencia monetaria no condicionada, adicional y extraordinaria a favor de los beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor- Colombia Mayor y Jóvenes en Acción, el Decreto 488 de 2020; que permitió el retiro parcial de cesantías y otros beneficios, el Decreto 517 de 2020; que busca garantizar el acceso de los Colombianos a los servicios públicos, autorizando su pago diferido y prohibir la suspensión de estos, el Decreto 518 de 2020; que creó el Programa Ingreso Solidario para trabajadores independientes e informales mediante el cual se entregarán transferencias monetarias no condicionadas en favor de las personas y hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad que no sean beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección al Adulto Mayor, Jóvenes en Acción o la compensación del impuesto sobre las ventas- IVA por el tiempo que perduren las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el Decreto 535 de 2020; el cual autorizó la devolución automática de saldos a favor del impuesto sobre la renta y el IVA., y el Decreto 579 de 2020; que regula el tema de los arriendos, prohibiendo el aumento de los cánones y los desalojos entre otras medidas.

Por último, se pone en conocimiento del accionante, que acorde con el parágrafo del artículo 215 de la Constitución Política Nacional, se está surtiendo ante la Corte Constitucional la acción de control de la totalidad de decretos expedidos con ocasión al estado de emergencia sanitaria por causa de la pandemia del Covid-19. ^(Véase nota²)

En este orden ideas, teniendo en cuenta el carácter subsidiario y excepcional de la acción de tutela, es de concluir que la presente acción constitucional se torna improcedente.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Segunda de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1º.- Declarar improcedente la presente acción de tutela instaurada por Miguel Ángel Martínez Mejía, contra la Presidencia de la República de Colombia, Gobernación del Atlántico, Alcaldía de Barranquilla, Departamento Nacional de Planeación, Departamento de Prosperidad Social, Defensoría del Pueblo y Procuraduría General de la Nación, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

² Artículo 215 C.P.N. “*PARAGRAFO. El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquella decida sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento*”.

Radicación Interna: T-2020-00137

Código Único de Radicación: 08-001-22-13-000-2020-00137-00

2º.- Notifíquese a las partes e intervinientes, por telegrama u otro medio expedito.

3º.- En caso de no ser impugnada, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

(Aprobado)

ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES

(Aprobado)

CARMIÑA ELENA GONZALEZ ORTIZ

(Aprobado)

JORGE MAYA CARDONA