REPÚBLICA DE COLOMBIA

DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA

SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado Ponente

AUTO

6 de mayo de 2021

RAD: 44-001-22-14-000-2020-00004-00 Recurso Extraordinario de Revisión por FRANCISCO JAVIER FLECHAS RAMÍREZ como apoderado de la ADMINISTRACIÓN TEMPORAL SECTOR SALUD DEL DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA contra GYO MEDICAL IPS S.A.S Y OTROS

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Corresponde a este Despacho, pronunciarse respecto del impedimento formulado por la Honorable Magistrada de la Sala Civil Familia Laboral de este Tribunal, Dra**. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO**, donde invoca la causal 2 del artículo 141 del C. G. del P, en razón a que fungió como ponente en la decisión adoptada al interior de la acción de tutela bajo radicación 44-001-22-14-000-2019-00021-00, incoada por el Dr. **WILSON RAFAEL ROJAS VANEGAS** contra el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, LA GUAJIRA,** encontrando que le asiste la razón a la Honorable Magistrada.

Advertido el impedimento antes referido, seria del caso avocar el conocimiento y dar el tramite procedente a la actuación, sin embargo, se observa que, dentro de la acción de tutela indicada por la Dra. **PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO**, dentro de la sentencia de fecha 7 de marzo de 2020 que fuere aprobada mediante acta 27 de esta Sala Civil- Familia- Laboral, también actuó como magistrado el suscrito, situación que se puede observar en el fallo referido, por lo que se entrará a analizar si el aludido impedimento también aplica para este Fallador.

Descendiendo a la norma que contempla las causales de impedimento se tiene que el artículo 140 del C.G.P., que impone a los jueces y magistrados el deber de declararse impedidos cuando en ello se presente alguna causal o motivo de recusación.

Verificada la sentencia de acción de tutela identificada bajo radicación 44-001-22-14-000-2019-00021-00 de manera exhaustiva y al identificar las partes, se advierte que la parte activa del presente proceso, es el DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA, y la acción es adelantada por el proceso ejecutivo acumulado bajo radicación 44-001-31-03-001-2016-00077-00 tramitado en el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, LA GUAJIRA.

Ahora revisado el recurso de revisión presentado por el dr. FRANCISCO FLECHAS, se tiene que corresponde al mismo proceso ejecutivo antes referido, motivo por el cual existe para este Magistrado la misma causal de impedimento invocada por la dra CABELLO, que indica lo siguiente:

Artículo 141 del C.G.P.*"(…)* Son causales de recusación las siguientes:

2. Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez o el conyuge. (…)"

Por lo expuesto procede este Magistrado a declararse impedido para conocer del proceso de la referencia, en razón a ello se procede a remitir el expediente al Magistrado que sigue en turno, esto es, el Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 140 y 144 del C.G.P.

Por lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: ACEPTAR el impedimento manifestado por la Dra. **PAULINA LEONOR CABELLO** para conocer del asunto de la referencia.

SEGUNDO DECLARARSE impedido para conocer del recurso extraordinario de revisión promovido por el Dr. **FRANCISCO JAVIER FLECHAS RAMÍREZ,** en calidad de apoderado judicial de la **ADMINISTRACION TEMPORAL SECTOR SALUD DEL DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA**, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: REMITIR el expediente al Magistrado que sigue en turno, esto es, el Dr. **CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ** de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 140 y 144 del C.G.P.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SIN NECESIDAD DE FIRMAS

(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA – LABORAL.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO

Magistrada Ponente

Riohacha (La Guajira), siete (07) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

Discutida y aprobada en sesión de la fecha, según Acta N° 27

Radicación: 44.001.22.14.000.2019.00021.00 Acción de Tutela de Primera Instancia. WILSON RAFAEL ROJAS VANEGAS, representante legal de la Personería de Derecho Público del Departamento de la Guajira contra el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA.

Procede esta Sala de Decisión Civil – Familia – Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha a decidir la tutela presentada por WILSON RAFAEL ROJAS VANEGAS, representante legal de la Personería de Derecho Público del Departamento de la Guajira, contra el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso en conexidad con los derechos a la salud, vida y a la seguridad jurídica.

ANTECEDENTES

Refiere la accionante que ante el Juzgado accionado cursa proceso ejecutivo acumulado radicado con el número 2016-0077 promovido contra el Departamento de la Guajira, con base en facturaciones anteriores expedidas sin la debida auditoria, donde se ordenó como medida cautelar, el embargo y retención de dineros depositados en las cuentas maestras del régimen subsidiado de salud, por valor de $30.483.561.065, los cuales están depositados en la cuenta del Banco Popular, y donde se maneja la totalidad de los recursos del Sistema General de Seguridad Social del Departamento de la Guajira, afectando

así la prestación de los servicios de salud del Departamento de la Guajira, aduciendo por ende un inminente perjuicio irremediable, pues con la decisión recurrida por esta vía residual y sumaria, desconoce los preceptos constitucionales y legales relacionados con el manejo de los recursos del sistema.

Por lo anterior solicita se ampare los derechos fundamentales deprecados, y se deje sin efecto el auto de fecha 13 de diciembre de 2018 proferido por el ente encartado.

2.1 CONTESTACION DE GYO MEDICAL, COMO VINCULADA DENTRO DEL PROCESO TUTELAR (cfr. los folios 35-55)

El señor Osvaldo de la Rosa Torres, en calidad de representante legal de la I.P.S vinculada, rindió el informe requerido solicitando se declare la improcedencia de la acción, por cuanto cursa en el Juzgado encartado solicitud del desembargo de las cuentas, la cual se encuentra en el despacho para su respectiva decisión.

Manifestó además que no es dable que una persona jurídica pueda alegar amparo de "*conexidad con los derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social*" pues son derechos inherentes al ser humano, por lo tanto, manifiesta que no hay sustento jurídico ni fáctico que sustenten la presentación de la tutela de marras.

2.2 CONTESTAION DEL JUZGADO PRIMERO CIVIL DELCIRCUITO DE RIOHACHA. (cfr. los folios 68-72)

El juez de primera instancia, rindió informe acerca de los hechos expuestos por el actor, presentando un recuento procesal de las actuaciones desarrolladas al interior del caso que nos ocupa; manifestó que en la motivación que sustentó el auto calendado 13 de diciembre de 2018, el cual es el que se reprocha, se consideró que era procedente la ampliación de la medida de embargo, por ser precisamente el título de ejecución, una sentencia judicial que contenía una obligación a favor del

ejecutante y en contra del Departamento de la Guajira, circunstancia que atribuyó a la segunda causal de excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos.

Acusó además que reposa en el expediente solicitud adiada 17 de enero del 2019[1], en la cual el accionante solicitó al despacho abstenerse de decretar dichas medidas; de aquel escrito se corrió traslado a la aparte ejecutante y actualmente se encuentra en estudio para tomar la respectiva decisión.

2.3 CONTESTACION DE ANAS WAYUU E.P.S.I VINCULADA AL TRAMITE TUTELAR. Y DEMAS ENTES VINCULADOS (cfr. folios 73-248)

Se sintetiza la posición de los demás entes vinculados dentro del trámite tutelar, quienes fungen en calidad de ejecutantes dentro del proceso en estudio, los cuales son unánimes al manifestar que si bien los dineros del S.G.S.S, corresponden a recursos destinados para garantizar la prestación del servicios de salud en el Departamento de la Guajira, y por ende estan amparados bajo el principio de inembargabilidad, no es menos cierto que en el caso en estudio, se está frente a la configuración de una de las excepciones a dicho principio, razón por la cual en el caso sub lite procede la aplicación de dichas medidas cautelares.

2.4 CONTESTACION DE LA PRESIDENCIA DEL CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE LA GUAJIRA (cfr. folios 307-309)

Se hizo parte al proceso tutelar, manifestando que debe ser desvinculado de la presente acción, pues en su sentir respecto a estos se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues dentro de sus funciones no se encuentra la de interferir en las decisiones que se adopten al interior de un proceso judicial basando esto en el artículo 230 de la Carta Magna.

---

1 Consta a folio 258 del expediente de tutela, al interior de la inspección judicial realizada al proceso Rad. 2016-00077 dirigido por el Juzgado accionado.

Que en la actualidad cursa al conocimiento de ellos, proceso de vigilancia judicial administrativa frente al proceso sobre el cual se presentaron los supuestos de hecho que motivan la acción que nos ocupa, aclarando que esto solo corresponde a un mecanismo netamente administrativo y no judicial.

2.4 CONTESTACION DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE LA GUAJIRA – COMFAGUAJIRA (cfr. folios 310-316)

La Dr. Bexy Yelena Amaya Mendoza, en calidad de apoderada judicial de la entidad de la referencia, se hizo parte en el proceso contestando los hechos de tutela; y aduciendo que a pesar de no estar vinculada directamente al proceso ejecutivo sobre el cual versa el reproche, debe manifestar al despacho que esta situación se ha presentado por el desorden que manifiesta se encuentra latente en la Secretaria de Salud Departamental de la Guajira, pues estos reciben las facturas y no cumplen las obligaciones antes sus acreedores sin fundamento alguno, así por ejemplo manifiesta que la entidad que representa, se ha visto en la necesidad de elevar solicitud ante el Director Administrativo de la Superintendencia de Salud, para hacer la entrega de la E.P.S que ellos administran, pues a la fecha el Departamento le adeuda aproximadamente la suma de diez mil millones de pesos ($10.000.000.000).

Arguye que las facturas presentadas para el cobro ejecutivo, se encuentran con todos los soportes exigidos por Ley; la renuencia al pago de las mismas es más bien reiterativo del accionante, quien en su decir, no puso en conocimiento de esta Magistratura, que ciertamente el Departamento de la Guajira es la que se encuentra en mora en el pago de sus obligaciones, por lo que manifiesta que el presente mecanismo constitucional es a todas luces improcedente, pues tuvieron las oportunidades para defenderse al interior del proceso, haciendo caso omiso; exhortando a su vez, a que se le obligue a cancelar las sumas adeudadas a la E.P.S del Departamento de la Guajira.

2.4 CONTESTACION DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION (cfr. folios 319-323)

La Dra. Idalina Solano Ospino, en representación de la Procuraduría General de la Nación, rindió informe de los hechos expuesto por el actor, manifestando que en el caso de marras en efecto yerra el Despacho encartado, pues en su criterio no hay lugar al decreto de la medida cautelar ordenada a través del auto fechado 13 de diciembre de 2017, por lo que considera que en efecto se ha vulnerado el derecho fundamental al debido proceso, en conexidad con los derechos a la salud, a la vida y a la seguridad jurídica, tal como lo expone el accionante.

Manifiesta, luego de un análisis doctrinal, que en el caso de marras, la acción constitucional interpuesta esta llamada a prosperar, toda vez que lo que se busca con su interposición es evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, por cuanto el proceso ejecutivo 2016- 00077 no se ha tramitado en debida forma.

CONSIDERACIONES

Competencia

La tiene este Tribunal para conocer sobre la constitucionalidad del auto de fecha 13 de diciembre del 2018 proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, La Guajira, dentro de la acción de tutela referenciada, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, inciso 1, artículo 32 y artículo 37 Decreto 2591 de 1991, por ser su superior funcional.

Problema jurídico

De conformidad con lo preceptuado por el actor corresponde a la Sala analizar si se encuentran colmados los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales; y solo en caso afirmativo, si

se conculcó el derecho al Debido Proceso, EN CONEXDAD AL DERECHO A LA SALUD, VIDA Y SEGURIDAD JURIDICA, en las actuaciones adelantadas al interior del proceso radicado con el código RAD: 2016-0077, que cursa en el Despacho encartado.

CASO CONCRETO

Sea lo primero indicar que el presente caso cuenta con relevancia constitucional como quiera que el actor WILSON RAFAEL ROJAS VANEGAS, representante legal de la Personería de Derecho Público del Departamento de la Guajira, inicia acción constitucional contra el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, toda vez que dentro del proceso ejecutivo objeto del presente estudio, se decretaron medidas cautelares ordenando el embargo de los recursos correspondientes al S.G.S.S del Departamento de la Guajira, los cuales están dados para garantizar la prestación de servicios de salud al régimen subsidiado en el mismo Departamento, y gozan de protección de conformidad con el principio de inembargabilidad.

Ahora, abordando el análisis del cumplimiento de las causales genéricas y específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales y/o administrativas, tenemos que este mecanismo constitucional, en principio, no procede para cuestionar decisiones y actuaciones judiciales y/o administrativas, dado que no está instituida como una herramienta procesal dirigida a remplazar los procedimientos y competencias establecidos por ley para dirimir los conflictos jurídicos entre los asociados; no obstante lo anterior, la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, ha establecido casos donde excepcionalmente su utilización es procedente, siempre y cuando el ciudadano no cuente con otro mecanismo de defensa judicial que le permita obtener la protección pretendida; y en este sentido se establecieron causales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales y/o administrativas; es decir, reglas de procedibilidad de la misma, las cuales se clasifican en dos: 1) generales y, 2) específicas, reiteradas en sentencias como la T-

459 de 2017, donde la Corte Constitucional se pronunció de la siguiente forma:

"De conformidad con la Sentencia C-590 de 2005, los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

"3.1.1. Requisitos generales.

1.- Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, es decir, que exista una confrontación de la situación suscitada por la parte accionada con derechos fundamentales. Ello, por cuanto los debates de orden exclusivamente legal son ajenos a esta acción pública. De esta manera corresponde al juez de tutela indicar con claridad y de forma expresa porqué la cuestión a resolver es una cuestión de relevancia constitucional que afecta las garantías de carácter constitucional fundamental de las partes.

2. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable, de conformidad con el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela.

3.- Que se cumpla el requisito de la inmediatez, esto es, que la solicitud de amparo se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la presunta vulneración.

4.- Si la solicitud de amparo se fundamenta en una irregularidad procesal, se debe demostrar que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de parte accionante.

5.- Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere

alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.

6.- Que no se trate de sentencias de tutela.

3.1.2. Requisitos especiales.

Con el fin de preservar la seguridad jurídica y respetar la independencia de los funcionarios que administran justicia, la jurisprudencia constitucional ha establecido la necesidad de examinar si la decisión judicial cuestionada está afectada por (i) un defecto orgánico; (ii) un defecto sustantivo; (iii) un defecto procedimental; (iv) un defecto fáctico; (v) un error inducido, (vi) una decisión sin motivación, (vii) un desconocimiento del precedente constitucional y/o, (viii) una violación directa de la Constitución."

En este orden de ideas, al hacer el estudio pertinente del cumplimento de las causales genéricas de procedibilidad, si se advierte que alguna no se encuentra colmada, entonces se torna inviable examinar las restantes, resultando improcedente el estudio de fondo del caso en cuestión; máxime cuando " *la Corte ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción. En este sentido, el carácter supletorio del mecanismo de tutela conduce a que solo tenga lugar cuando dentro de los diversos medios que puede tener el actor no existe alguno que sea idóneo para proteger objetivamente el derecho que se alegue vulnerado o amenazado[2]. Esta consideración se morigera con la opción de que a pesar de disponer de otro medio de defensa Judicial idóneo para proteger su derecho, el peticionario puede acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable [3]"*[2]

---

2 Corte Constitucional. Sala Octava de Revisión. Enero 26 de 2015. Rad. T-030-2015. MP. MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ.

Así, aterrizando al caso que nos ocupa, observa la Sala que se cumple con el requisito de inmediatez, por cuanto desde que se profirió el auto objeto de censura, esto es diciembre 13 de 2018 (fl.6-7), hasta la fecha de presentación de la acción de tutela de marras (fl.14), no se ha agotado el termino establecido jurisprudencialmente como razonable para controvertir decisiones judiciales y/o actos administrativos a través de esta vía, que es de seis (6) meses a saber[3].

Ahora bien, tenemos que frente al requisito de subsidiariedad este no se encuentra satisfecho, pues de conformidad con lo declarado por el Despacho encartado, el día 19 de enero de 2019, la parte accionante radicó memorial solicitando abstenerse de decretar la medida (fl.73), solicitud de la que bien sea dicha, se corrió traslado a la parte ejecutante y actualmente se encuentra al Despacho para su estudio (folio 258), al interior de la inspección judicial que se le practicó al proceso ejecutivo Rad. 2016.00077. Por lo anterior, teniendo en cuenta que se encuentra pendiente de resolver, no solo lo anterior, sino además la solicitud de levantamiento de medida cautelar fechada 18 de enero de los corrientes; y en virtud del carácter excepcional y residual de esta acción constitucional, se imposibilita su ejercicio como un mecanismo paralelo, alterno o complementario a los medios ordinarios consagrados en el ordenamiento jurídico. Máxime por cuanto el principio de inembargabilidad de los recursos del S.G.S.S. no es absoluto, en la medida que contempla excepciones, situación que está siendo objeto del actual análisis por parte del Despacho encartado, por lo que tampoco considera esta Sala que se esté frente a un perjuicio irremediable que requiera la intervención del juez constitucional.

Debe advertirse, además, que de la revisión surtida al proceso objeto del reproche, se observa negligencia en las obligaciones a cargo de la demandada, para ejercer las acciones tendientes a la defensa técnica del Departamento de la Guajira, como parte ejecutada, al interior del proceso ejecutivo rad 2016-00077, pues en más de una ocasión se decretaron

3 según lo ha establecido la H. Corte Constitucional en Sentencia C-590-2005

medidas cautelares tendientes al embargo y retención de los dineros que estuviesen depositados a nombre del ente accionado, observando que contra estos no fueron utilizados los mecanismos ordinarios de defensa, tales como los recursos de reposición en subsidio de apelación, que contra este tipo de proveídos son procedentes, razón que ratifica la no procedencia de la presente acción.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA, LA GUAJIRA, SALA CIVIL FAMILIA LABORAL administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. Declarar IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso en conexidad con los derechos a la salud, vida y a la seguridad jurídica deprecados por el señor WILSON RAFAEL ROJAS VANEGAS, representante legal de la Personería de Derecho Público del Departamento de la Guajira, contra el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al, debido proceso en conexidad con los derechos a la salud, vida y a la seguridad jurídica, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

2. NOTIFICAR esta providencia a las partes, al Juzgado accionado y los terceros vinculados, por el medio que resulte más expedito y eficaz.

3. DEVUELVASE, por conducto de la Secretaria de esta Sala, el expediente contentivo del proceso ejecutivo acumulado Rad. 2016-00077 al Juzgado de origen, para lo de su cargo y competencia.

4. REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado, según lo dispuesto en el decreto 2591 de 1991

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada Sustanciadora

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado

WN