



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, once (11) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

REF.: Acción de Tutela

Accionante: COOMEVA EPS S.A.

Accionado: Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar

Radicación: 20-001-23-33-000-2019-00304-00

Magistrado Ponente: CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA

I. ASUNTO

Procede esta Corporación a dictar el fallo correspondiente, en la acción de tutela interpuesta por VIVIANA DEL CARMEN FORNARIS VIGNA, actuando en calidad de Representante Legal de Coomeva EPS S.A., contra del Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar, para la protección de su derecho fundamental al debido proceso.

II. ANTECEDENTES

2.1.- HECHOS.

En resumen la parte accionante manifiesta que el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, ordenó medidas cautelares en contra de Coomeva EPS S.A., dentro del proceso ejecutivo con radicación 2008-0543, a pesar de la prevención de la característica de parafiscalidad de los recursos, y sin que medie el correspondiente fundamento legal que permita realizar excepciones al principio de inembargabilidad; que sumado a las retenciones sistemáticas decretadas por diferentes despachos judiciales a nivel nacional, que recaen principalmente sobre los gastos de administración que entrega ADRES a la Entidad y las cuentas maestras de pagos de Banco de Occidente, tiene al borde de una crisis administrativa a la EPS.

Sostiene que el Juzgado accionado, en abierta vía de hecho, ha soslayado principios y derechos constitucionales, al ordenar sin fundamento legal el embargo de recursos públicos que financian la salud, pese a su reconocida condición de inembargables.

Indica que con el fin de garantizar a sus usuarios los servicios de salud que requieran y precaver daños mayores a la frágil situación financiera que atraviesa COOMEVA EPS, ha elevado ante el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar, los correspondientes requerimientos y sustentaciones jurídicas, exponiendo la situación de riesgo en la que se encuentra la garantía de los servicios de salud de los afiliados, para que reconsidere su posición y acoja el marco normativo que protege los recursos de la salud, que están resguardados bajo el principio de inembargabilidad en la Ley estatutaria de la salud.

Dice que la conducta ejercida por el Juzgado accionado está paralizando la gestión operativa-administrativa de COOMEVA EPS S.A., que se encuentra inmersa en una grave dificultad financiera para atender los requerimientos de salud de sus afiliados.

2.2.- PRETENSIONES.

Solicita que se tutelen los derechos fundamentales a la vida y salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud afiliados a través de Coomeva EPS S.A., y el derecho fundamental al debido proceso del que es titular dicha entidad, en consecuencia se ordene al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar, levantar el embargo decretado dentro del proceso ejecutivo radicado bajo el No. 2008-0543, y restituir todos los dineros que hayan sido retenidos producto del embargo de los recursos que se reconocen a COOMEVA EPS S.A.

III.- CONTESTACIÓN DE LA TUTELA

El Hospital Helí Moreno Blanco E.S.E., se opone a las pretensiones solicitadas por la accionante, manifestando que los embargos decretados han sido producto de sus propios, exclusivos y determinables hechos, por no honrar sus deudas, pues desde el año 2008 y con anterioridad a dicho años, ha desconocido las obligaciones que contrajo con el Hospital, sin alegar justa causa para ello, lo que dio origen al proceso ejecutivo radicado en el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar, radicado No. 2008-0543.

Refiere que la posición jurisprudencial sobre el principio de inembargabilidad de recursos públicos, ha fijado algunas excepciones, que para el presente caso tiene que ver con el pago de sentencia judicial para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas providencias.

Y que respecto de la inembargabilidad de los Recursos del Sistema General de Participaciones, la Corte Constitucional en sentencias C-354/94, C-546/02, C-793/02 y C-566/03, ha señalado que las reglas de excepción al principio de inembargabilidad del presupuesto eran aplicables respecto de los recursos del Sistema General de Participaciones, siempre y cuando las obligaciones tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados los recursos. En este asunto, los recursos estaban destinados a pagar la atención de la salud de los afiliados del tutelante.

Advierte que los intereses corrientes y moratorios, reclamados en vía ejecutiva por la E.S.E Hospital Helí Moreno Blanco, fueron asumidos por COOMEVA EPS S.A., de forma voluntaria al remitir a sus afiliados para ser atendidos en su salud, y si la EPS hubiese pagado en forma oportuna no se hubiesen generado los perjuicios irremediables que alega.

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Valledupar, vinculado al presente trámite, afirma no ser el operador judicial responsable de la vulneración de los derechos fundamentales a la parte demandante, toda vez que dicho Juzgado no tiene conocimiento de petición alguna por parte de Coomeva EPS, pues no ha recibido las solicitudes que aduce la demandante haber remitido al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar.

IV.- CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un mecanismo encaminado a la protección de los derechos fundamentales constitucionales cuando estos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por ciertos particulares, caracterizado por su preferencia, sumariedad y subsidiariedad.

También señala la norma aludida, y lo reitera el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que el ejercicio de la acción de tutela no es absoluto, pues está limitado por las causales de improcedencia, en especial la relacionada con la existencia de otros mecanismos judiciales de defensa y el requisito de inmediatez. No obstante, aun siendo el caso susceptible de ser tramitado por la vía ordinaria, excepcionalmente, la acción será procedente siempre que se interponga como mecanismo transitorio por cuanto el actor se encuentra sufriendo un perjuicio irremediable.

Por ello, cuando se ejerza esta acción, la actividad del juez de tutela debe primero encaminarse a determinar si existe un medio alternativo idóneo y eficaz de defensa judicial y, en caso de no haberlo, deberá entrar a establecer si existió o no la alegada violación de derechos fundamentales y si hay lugar a su amparo.

Corresponde a la Sala determinar si existe violación o amenaza del derecho fundamental al debido proceso, por parte del Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, al ordenar el embargo y retención de los dineros que COOMEVA EPS S.A., tenga o llegare a tener en las entidades bancarias relacionadas en el escrito de la solicitud, pues en consideración de ésta dichos recursos tienen reconocida la condición de inembargables.

El hospital HELÍ MORENO BLANCO E.S.E., solicita que se denieguen las peticiones de la demandad tutelar, argumentando que la medida cautelar decretada es producto del incumplimiento de la EPS COOMEVA, en el pago de sus obligaciones, y que además, dichos embargos no vulneran los derechos fundamentales de la accionante al estar amparados por las excepciones prevista por la jurisprudencia de la Corte Constitucional al principio de inembargabilidad del presupuesto general de la Nación y de los recursos del Sistema General de Participaciones.

Pues bien, se infiere entonces que lo que aquí se cuestiona es la providencia a través de la cual se decretó la medida cautelar de embargo solicitada por el Hospital Helí Moreno Blanco, contra COOMEVA EPS S.A., dentro del proceso ejecutivo radicado bajo el No. 2008-0054. En tanto es menester recordar que el debate jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales tiene origen en la sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional, que declaró la inexequibilidad del artículo 40 del Decreto Ley 2591 de 1991.

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

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

"De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que

la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente. En consecuencia, en la parte resolutive, se declarará la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales¹.”

Para la Sala, esta última es la posición que debe prevalecer al interior de un Estado Social de Derecho, en donde se debe dar prevalencia a los derechos fundamentales y en el cual no puede existir ninguna autoridad, dentro de las cuales está claramente la judicial, sin control en relación a la posible violación de estos derechos de especial jerarquía, por lo que si bien procede la tutela en contra de sus decisiones, ello es claramente excepcional, en tanto que las decisiones judiciales comportan la materialización de la seguridad jurídica y el respeto al debido proceso, por lo que no puede permitirse el carácter temporal de tales decisiones, ni la existencia de la tutela como última instancia de todos los procesos y acciones.

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

Así las cosas, la línea jurisprudencial trazada por la Corte Constitucional ha evolucionado y bajo el nombre de causales de procedibilidad, ha rediseñado el ámbito de competencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, siendo pues el medio en estudio procedente en contra de decisiones de los jueces si cumple los siguientes requisitos: a) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, b) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, c) Que se dé cumplimiento al requisito de la inmediatez, d) Que cuando se trate de una irregularidad procesal, esta tenga un efecto decisivo o determinante en la providencia que se impugna y afecte los derechos fundamentales de la parte actora, e) Que se identifiquen de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración, como los derechos vulnerados y que haya alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que hubiere sido posible, f) Que no se trate de una sentencia de tutela².

Adicionalmente, si la tutela contra la providencia judicial puesta en conocimiento del Juez Constitucional, supera las causales anteriores, este, para poder revocar la decisión del juez natural, deberá establecer la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo: a) Defecto orgánico, b) Defecto procedimental absoluto, c) Defecto fáctico, d) Defecto material o sustantivo, e)

¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sentencia del 31 de julio de 2012. CONSEJERA PONENTE: Dra. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO.

² CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-590 de 2005.

Error inducido, f) Decisión sin motivación, g) Desconocimiento del precedente, h) Violación directa de la Constitución.

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

Caso concreto.

Parte así la Sala del estudio de los requisitos de procedibilidad frente al caso planteado por la parte accionante, para lo cual se abordarán los mismos, como se indicó, de forma escalonada, por lo que al no superarse uno de ellos, se hace innecesario el estudio de los restantes, declarando improcedente la acción.

a). Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

Para la Sala, en el presente caso se supera este requisito, dado que de acuerdo a lo expuesto por la parte actora se pretende definir si en la providencia dictada por el Juez natural, que decretó la medida de embargo sobre las cuentas bancarias de ahorros o corrientes de recursos propios de la demandada, existió un absoluto desconocimiento del precedente judicial y del procedimiento establecido para embargar unos recursos que tienen carácter de inembargables. Lo que en suma estaría vulnerando derechos constitucionales fundamentales como el debido proceso (art. 29 de la Constitución Política).

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

Al respecto, es pertinente mencionar que frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, la Corte Constitucional³ sostiene que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.

Así, mediante Sentencia T-1217 de 2003, la Sala Novena de Revisión de tutelas de la Corte explicó por qué es válido considerar improcedente la acción constitucional cuando quien la solicita a su favor lo hace para enmendar el descuido o el error de haber desperdiciado las oportunidades procesales que se le concedieron para defender sus derechos fundamentales.

"En primer lugar, para evitar que durante el curso de un proceso el juez de tutela se inmiscuya en la regulación de cuestiones que no le corresponden e invada con ello la esfera de la autonomía judicial; en

³ Sentencia T-220 de 2005.

segundo lugar, con el objeto de no alterar o sustituir de manera fraudulenta los mecanismos diseñados por el Legislador, característica que armoniza con la naturaleza subsidiaria y residual de la tutela; y en tercer lugar, busca que los interesados obren con diligencia en la gestión de sus intereses ante la administración de justicia, particularmente cuando lo hacen por intermedio de apoderado, asegurando con ello que la tutela no se utilice para enmendar yerros o descuidos, recuperar oportunidades vencidas o revivir términos fenecidos durante un proceso". (Sentencia T-1217 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas)

En el mismo sentido, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional señaló:

"Cuando se interpone una acción de tutela contra providencias judiciales, en consecuencia, el principio enunciado de subsidiariedad resulta ser una exigencia fundamental para la procedibilidad de la acción, en la medida en que es necesario que quien alega la vulneración haya agotado los medios de defensa disponibles por la legislación, para lograr la protección de sus derechos⁴. La razón de ser de esta exigencia, es la de confirmar que una acción subsidiaria como la tutela, no pueda ser considerada como una instancia más en el tránsito jurisdiccional, ni tampoco como un camino extraordinario para solucionar las eventuales falencias de los procesos ordinarios o contenciosos. Menos aún cuando es en estas jurisdicciones en donde se encuentran previstos los mecanismos propios para conjurar los posibles inconvenientes que se susciten para las partes durante los trámites procesales. Al respecto esta Corporación ha señalado que la jurisdicción, ordinaria y contenciosa, es "sede por antonomasia del ejercicio dialéctico entre las diversas posiciones de las partes"⁵ de manera tal que recursos como la apelación o el de la casación, permiten precisamente el control efectivo de la legalidad, la racionalidad y la uniformidad de las decisiones, bajo la función supervisora y de garantía del juez superior. De allí que la exigencia del agotamiento efectivo de los recursos correspondientes, como expresión de la subsidiariedad de la acción de tutela frente a los mecanismos ordinarios de defensa judicial, se haga evidente." (Sentencia T-698 de 2004 M.P. Dr. Rodrigo Uprimny Yepes) (Subrayas fuera del original)

Y en otra providencia, cuando se analizó el caso de una peticionaria que no había agotado los recursos legales para impugnar la decisión que pretendió atacar por vía de tutela, la Sala Segunda de Revisión de tutelas dijo:

"En consecuencia, no ha habido violación del debido proceso en este caso, ni hay prueba en este sentido en el expediente. Además, la demandante siempre tuvo la oportunidad de impugnar las decisiones que se profirieron en las distintas etapas de los procesos. Si no lo hizo, no puede pretender que, a través de la acción de tutela, se revivan etapas de procesos ya concluidos, etapas que, por su propia decisión o negligencia en comparecer, dejó pasar. Esta es la jurisprudencia consolidada de la Corte Constitucional respecto de los límites de la acción de tutela, para revivir términos o recursos procesales." (Sentencia T-282 de 2001 M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

⁴ Al respecto, pueden consultarse las sentencias T-441 de 2003 y T-742 de 2002, entre otras.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-606 de 2004. M.P. Dr. Rodrigo Uprimny Yepes.

En este punto advierte esta Colegiatura, que en el presente caso no se cumple con el requisito en estudio, pues la accionante tenía como mecanismo procesal para demostrar su inconformidad con la decisión que decretó la medida cautelar de embargo, el recurso de apelación, al cual no recurrió.

Pues bien, según el artículo 236 del CPACA el auto que decreta una medida cautelar será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso. Los recursos se concederán en el efecto devolutivo y deberán ser resueltos en un término máximo de veinte (20) días.

Así mismo, en lo que tiene que ver con la procedencia del recurso de apelación en contra de los autos proferidos por los jueces administrativos, el artículo 243 del CPACA, establece de manera expresa y concreta, cuáles son aquellos susceptibles de dicho recurso. Al respecto el referido artículo señala:

"ARTÍCULO 243. APELACIÓN. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

- 1. El que rechace la demanda.*
- 2. El que decreta una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.*
- 3. El que ponga fin al proceso.*
- 4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.*
- 5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios.*
- 6. El que decreta las nulidades procesales.*
- 7. El que niega la intervención de terceros.*
- 8. El que prescinda de la audiencia de pruebas.*
- 9. El que deniegue el decreto o práctica, de alguna prueba pedida oportunamente.*

(...) PARÁGRAFO. La apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil."

Revisando la foliatura del proceso, no se encuentra prueba de que la parte actora haya interpuesto el recurso de apelación contra la mencionada providencia, por el contrario, encontramos a folios 21 a 23 del cuaderno de medida cautelares, que la apoderada de COOMEVA EPS S.A., lo que solicita es que se fije el monto de la caución para evitar el embargo y secuestro de bienes, lo que de ninguna manera puede entenderse como la interposición del recurso de apelación o la manifestación de inconformidad de la ejecutada frente a dicha medida.

De otro lado, se advierte que en el expediente contentivo del proceso ejecutivo radicado bajo el número 20-001-33-31-001-2008-00543-00, demandante Hospital Helí Moreno Blanco de Pailitas, Cesar, contra Coomeva EPS S.A., traído a esta acción en calidad de prestado para que obre como prueba, no se observa los requerimientos que afirma la parte accionante haber elevado ante el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar.

Por lo anterior, atendiendo a la jurisprudencia previamente citada, para la cual la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales se desvirtúa si el tutelante ha dejado de utilizar los recursos que le ofrece la vía ordinaria para la

defensa de sus intereses, esta Sala considera que la demanda de la referencia no es procedente, por no haberse aprovechado la oportunidad de ejercer el recurso de apelación contra la decisión del Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Valledupar.

Así entonces, se tienen las razones suficientes para declarar la improcedencia del amparo solicitado, sin necesidad de estudiar los demás requisitos de procedibilidad y mucho menos entrar al fondo de la situación planteada. Máxime cuando no se allegó prueba alguna que pudiera demostrar un perjuicio irremediable.

En consecuencia, la Sala declarará improcedente esta acción de tutela.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Declárase improcedente la presente acción de tutela interpuesta por VIVIANA DEL CARMEN FORNARIS VIGNA, actuando en calidad de Representante Legal de Coomeva EPS S.A, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Devuélvase al juzgado de origen el proceso ejecutivo enviado en calidad de préstamo.

TERCERO: Si no fuere impugnado este fallo, envíese el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

CUARTO: Cópiese, notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito y eficaz, personalmente, vía fax o por telegrama y cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha, según Acta No. 094.

DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada
-Ausente con permiso-



CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado



JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado