



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO.

Guadalajara de Buga, nueve (09) de julio de dos mil veinte (2020).

OBJETO DE ESTE PROVEIDO

Resolver la impugnación formulada por el accionante EDWARD ANTONIO VERGARA GARCÍA contra la sentencia N° 069 del 18 de junio de 2020, proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE GUADALAJARA DE BUGA, dentro de la acción de tutela propuesta contra la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CALIMA EL DARIEN, representada por el señor alcalde MARTIN ALFONSO MEJÍA LONDOÑO y la vinculación de la GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA.

ANTECEDENTES

Fundamento fáctico y petición

Anuncia el accionante EDWARD ANTONIO VERGARA GARCÍA, que presta sus servicios como Terapeuta Respiratorio en la Fundación Hospital San José de Buga desde el 2 de enero de 2018. Que reside en la finca Los Potrillos de la Vereda la Gaviota del municipio de Calima El Darién, con su esposa y sus dos hijos.

Sostiene que el 24 de marzo de 2020 en horas de la noche y después de un turno de 12 horas, le negaron el paso a su lugar de residencia por personal de la policía y de la alcaldía municipal al no tener permiso de movilización y constatar que hace parte del personal médico. Que no obstante explicarle al señor alcalde de Calima El Darién Dr. Martín Alfonso Mejía Londoño que no entraría al municipio, éste le dijo que no podía continuar el recorrido y le cuelga el teléfono dejándolo a su suerte en la noche.

Agrega que al día siguiente presentó al asesor jurídico de la alcaldía la documentación como acta de matrimonio, registro civil de sus hijos y carta laboral, los que no revisó. Por lo cual envió derecho de petición a la Alcaldía solicitando le permitan desplazarse al municipio, con copia al Personero Municipal. En respuesta a la remisión de éste, se le informó que: 1. Se encuentra en tiempo de responder la petición. 2. Que puede reportar al Comandante de Estación la actuación de la policía. 3. Que por pertenecer a personal de salud que atiende a personas sospechosas de Covid19 debe cumplir con el aislamiento preventivo, realizarse la prueba y si arroja negativo le permitirán la entrada. Considera que lo anterior es absurdo teniendo en cuenta que su obligación es prestar los servicios para atender la emergencia sanitaria conforme al Decreto 538 de 2020.

Asegura que, sus gastos se han incrementado por su sostenimiento debiendo recurrir a préstamos, amén de que sus hijos están afectados emocionalmente. Que como profesional de la salud conoce las implicaciones por lo cual toma las precauciones para evitar el contagio. Que el alcalde desconoce su derecho a la igualdad pues lo discrimina por su profesión. Atenta contra su dignidad por alejarlo de su familia. Ignora su condición médica (epilepsia) con lo que se podría ver afectada su salud mental, además de obligarlo a realizarse por sus propios medios, la prueba del Covid19.



Por lo expuesto solicita se le tutelen los derechos fundamentales a la igualdad, dignidad humana y libre circulación. En consecuencia se ordene a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CALIMA EL DARIEN, expida autorización que le permita ingresar al lugar de residencia. En caso de no accederse a lo anterior, se ordene al accionado asuma los gastos derivados por la imposibilidad de ingresar a su residencia y la práctica de las pruebas para la detección del COVID19 (Folios 7-11, cdno 1º).

Réplica de la accionada

La vinculada GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA, a través del Secretario de Movilidad y Transporte del Valle del Cauca, dice que con ocasión de la pandemia causada por el Covid-19 el Ministerio de Transporte expidió el Decreto 482 de 2020 sobre medidas en la prestación del servicio de transporte público, creó el Centro de Logística y Transporte, entidad facultada para revisar junto con la Dirección de Tránsito y Transporte de la Policía Nacional las solicitudes de desplazamiento entre ciudades. Así mismo autoriza los permisos de carácter humanitario o especial. Conforme al Decreto 749 de 2020, se limita la libre circulación de personas y vehículos con 43 excepciones, siendo obligatorio encontrarse acreditada la actividad o funciones y el accionante no ha realizado ningún tipo de solicitud a esa entidad relacionada con el objeto de la tutela y aún realizando la petición de autorización de circulación carecen de la competencia para tramitar la autorización, por lo cual solicitan se desvincule el ente departamental (Folio 81- -84 cdno1º)

El accionado guardó silencio.

Decisión de primera instancia e impugnación

El JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE GUADALAJARA DE BUGA hace un relato de los hechos y de la actuación procesal. Plantea en las consideraciones la competencia, los requisitos para emitir sentencia, identifica el problema jurídico. En la tesis asegura que la acción de tutela es procedente pues la restricción es discriminatoria. Sustentada en normas constitucionales relacionadas con los derechos reclamados¹, los Decretos dictados por el Gobierno con ocasión de la pandemia² y jurisprudencia, asegura que el accionado vulnera los derechos reclamados al no permitir el ingreso del accionante al municipio. En consecuencia ordena al ALCALDE MUNICIPAL DE CALIMA EL DARIEN, que en el término otorgado, brinde las garantías para que se permita ingresar y salir al accionante a su lugar de residencia, sin obstáculos y discriminación, manteniendo las medidas de bioseguridad (Folios 89 - 108 cdno1º)

Notificada la decisión el actor la impugna oportunamente. Asegura que no obstante la decisión ser congruente con los hechos que motivaron la tutela, no tiene un sentido amplio al no reconocer los gastos en los que incurrió, no tuvo en cuenta los demás hechos por el impedimento de ingresar al domicilio, pasando a mencionar jurisprudencia sobre la facultad del juez de tutela de emitir fallos *extra y ultra petita*³.

¹ Art. 13 igualdad, 24 libre locomoción, 42 la Familia

² Decretos 457, 593, 636, 637 y 749 modificado por el 847 de 2020

³ Sentencias T-634 de 2017 y SY 195 de 2012



Por lo cual solicita se estudien los demás presupuestos facticos mencionados como el contenido en hecho noveno, no obstante la acción de tutela no sea el medio idóneo para pedir indemnizaciones pecuniarias⁴. Y en consecuencia de tutelar los derechos se ordene el reconocimiento de los gastos incurridos (Folios 117 cdno1º)

Trámite en segunda Instancia

Admitida la acción de tutela, y entablada comunicación con el accionante EDWAR ANTONIO VERGARA GARCÍA el día 6 de julio de 2020 como refleja la constancia anterior, informó éste que no ha realizado petición al accionado ALCALDÍA MUNICIPAL DE CALIMA EL DARIEN relacionada con el reconocimiento de gastos en que incurrió durante el tiempo que se le impidió el ingreso a su lugar de residencia. Aduce adicionalmente ya pudo ingresar a esa localidad sin ningún problema.

Agotado el trámite correspondiente en esta instancia, se procede a decidir la impugnación, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Competencia

Este Juzgado es competente para conocer de la impugnación promovida dentro de la presente acción de tutela, según lo establece el artículo 32 del Decreto 2591 de 1.991, el artículo 86 de la Constitución Nacional y demás normas concordantes.

Problema jurídico

De acuerdo con los reparos expuestos por el accionante EDWAR ANTONIO VERGARA GARCÍA, se impone para el despacho establecer si es procedente mediante el presente trámite constitucional y teniendo en cuenta que se le protegieron los derechos invocados en primera instancia, ordenar a cargo del accionado ALCALDÍA MUNICIPAL DE CALIMA EL DARIEN, de reconocimiento de gastos en que incurrió al no permitírsele el ingreso al lugar de residencia por trabajar en el sector salud y el temor que existe en este momento por el alto contagio del Covid-19.

Requisitos generales de procedencia de la acción de tutela

Conforme al artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es un mecanismo de protección inmediato, oportuno y adecuado de los derechos fundamentales de las personas, frente a situaciones de amenaza o vulneración, por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en casos excepcionales

Sobre el desarrollo normativo de la acción de tutela, la Corte constitucional ha precisado que si bien se trata de un trámite informal⁵, el mismo

⁴ Enunciando para el caso la Sentencia T-179 de 2015

⁵ Sentencia C-483 de 2008, “*de acuerdo con el principio de informalidad, la acción de tutela no se encuentra sujeta a fórmulas sacramentales ni a requisitos especiales, que puedan desnaturalizar el sentido material de protección que la propia Constitución quiere brindar a los derechos fundamentales de las personas por*



requiere del cumplimiento de los siguientes requisitos mínimos generales que determinen su procedencia: (i) legitimación por activa; (ii) legitimación por pasiva; (iii) la evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez); y (v) agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad).

Sobre este último presupuesto, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que alude a las causales de improcedencia de la tutela, prescribe en su numeral 1º que la referida acción constitucional no procede: “...1. *Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante...*”.

De la anterior preceptiva legal emerge claro que la acción de amparo para la protección de derechos constitucionales fundamentales se caracteriza por ser subsidiario y residual, lo cual implica que será procedente cuando: (i) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) exista pero no sea idóneo o eficaz a la luz de las circunstancias del caso concreto como las condiciones personales de vulnerabilidad del afectado o, (iii) se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En lo que respecta a la ocurrencia de un *perjuicio irremediable*, el Alto Tribunal Constitucional ha advertido que éste se configura cuando se está ante un daño: “... (a) *Cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-*, (b) *grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable*”.⁶

En la Sentencia SU-691 de 2017, la Corte indicó algunos criterios que debe tener en cuenta el juez de tutela para comprobar la inminencia de un perjuicio irremediable, tales como: (i) la edad de la persona; (ii) el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario o de las personas obligadas a acudir a su auxilio; para lo cual, el interesado tiene el deber desplegar cierta actividad probatoria mínima que demuestre su condición.

Improcedencia de la acción de tutela para reclamar el pago de sumas de dinero

En reiteradas decisiones⁷ la Corte Constitucional ha indicado como regla general, que el único objeto de la acción de tutela es la protección

conducto de los jueces. Con la implementación de la acción de tutela quiso el constituyente del 91 satisfacer las necesidades de justicia material mediante el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales, motivo éste que explica por qué en el caso del amparo constitucional prevalece la informalidad. En aplicación de este principio, la presentación de la acción sólo requiere de una narración de los hechos que la originan, el señalamiento del derecho que se considera amenazado o violado, sin que sea necesario citar de manera expresa la norma constitucional infringida, y la identificación de ser posible de la persona autora de la amenaza o agravio. Adicionalmente, la presentación de la acción no requiere de apoderado judicial, y en caso de urgencia, o cuando el solicitante no sepa escribir, o sea menor de edad, podrá ser ejercida de manera verbal”.

⁶ Sentencia T-052 de 2018.

⁷ Al respecto ver, entre otras, las Sentencias T-470 de 1998, T-015 de 2005, T-155 de 2010, T-449 de 2011, T-650 de 2011, T- 903 de 2014.



efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales. Así entonces, se ha enfatizado que aquella es improcedente para dirimir conflictos de naturaleza económica que no tengan trascendencia *iusfundamental*, “*pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más no como mecanismo encaminado a resolver controversias de stirpe contractual y económico*”⁸, por cuanto para esta clase de contiendas, existen en el ordenamiento jurídico las respectivas acciones y recursos judiciales previstos por fuera de la jurisdicción constitucional. Y ha señalado que:

*“Las controversias por elementos puramente económicos, que dependen de la aplicación al caso concreto... - no constitucionales - reguladoras de la materia, exceden ampliamente el campo propio de la acción de tutela, cuyo único objeto, por mandato del artículo 86 de la Constitución y según consolidada jurisprudencia de esta Corte, radica en la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos constitucionales fundamentales, ante actos u omisiones que los vulneren o amenacen.”*⁹.

*En consecuencia, el rechazo de la acción de tutela por improcedente, respecto de la pretensión de orden económico, es lo que impone la Carta Política (C.P., art. 86), en la medida en que no se trata de la vulneración de un derecho fundamental y dado que el interesado cuenta con la acción y los recursos ordinarios necesarios...”*¹⁰.

Y es que el interés de solicitar una indemnización económica riñe con la naturaleza de la tutela que como se mencionó, pretende proteger derechos fundamentales. En la Sentencia T-851 de 2008 donde la actora solicitaba el reconocimiento de gastos de peajes, ecografías y perjuicios ocasionados en que incurrió en búsqueda de atención, la Corte sostuvo:

“En relación con la solicitud que la accionante realiza respecto al reconocimiento económico de los gastos en que incurrió en la atención del menor, no es procedente el resarcimiento de perjuicios, teniendo en cuenta que ésta no fue la solicitud inicial contenida en el escrito de tutela, no hay prueba del perjuicio que se ocasionó, y la accionante conserva el derecho de acudir a la autoridad judicial competente para obtener el reconocimiento de las prestaciones económicas”.

El caso concreto

En el caso bajo estudio, se tiene que el señor EDWARD ANTONIO VERGARA GARCÍA solicitó se tutelaran los derechos fundamentales a la igualdad, dignidad humana y libre circulación, y en consecuencia ordenar al accionado ALCALDE MUNICIPAL DE CALIMA EL DARIÉN el autorizara la circulación e ingreso a su lugar de residencia ubicada en el Corregimiento La Gaviota del Municipio de Calima El Darién, lo cual estaba restringido por el temor del contagio por el Covid19. Como pretensión subsidiaria, en caso de no accederse a la anterior solicitud, se ordenara a la entidad territorial accionado, asumir todos los gastos derivados por la imposibilidad de ingresar a su residencia, así como las pruebas para detección del Covid19.

⁸ Sentencia T-499 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁹ Cfr. sentencia T-410 de 1998.

¹⁰ Sentencia T-470 de 1998, T- 6060 de 2000



El juez *a quo*, consideró después de un estudio juicioso de los derechos fundamentales y encontrarlos vulnerados, acceder a las pretensiones principales, sin proveer sobre la pretensión subsidiaria pues ésta se postuló en caso de no accederse a las dos principales peticiones¹¹.

Sostiene el señor EDWAR ANTONIO VERGARA GARCÍA en su impugnación que el fallo no tiene un sentido amplio al no reconocer los gastos en los que incurrió, y si bien la decisión sostuvo una tesis en favor de sus derechos, no tuvo en cuenta los demás hechos por el impedimento de ingresar al domicilio, cuando el juez de tutela está facultado para emitir fallos *extra y ultra petita*. Y aunque la acción de tutela no es el medio para pedir indemnizaciones la Corte ha señalado que es procedente si se cumplen los siguientes requisitos: (i) *Que se conceda la tutela.* (ii) *Que no se disponga de otro medio judicial para obtener el resarcimiento del perjuicio.* (iii) *Que la violación del derecho haya sido manifiesta y sea consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria.* (iv) *Que la indemnización sea necesaria para garantizar el goce efectivo del derecho.* (v) *Que la indemnización sólo cubra el daño emergente causado.* (vi) *Que se le haya garantizado el debido proceso a quien resulte condenado.* (vii) *Que haya tenido la oportunidad de controvertir las pruebas.* Por lo cual pretende el reconocimiento del pago de los gastos incurridos.

Así entonces, pretende el actor que la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CALIMA EL DARIEN al no permitirle el ingreso al lugar de su residencia, le reembolse por los gastos en que incurrió, como fue el pago de arrendamiento y alimentación.

De acuerdo con los supuestos fácticos descritos y conforme a la jurisprudencia reseñada, este Despacho considera que la pretensión subsidiaria de reconocimiento y pago de gastos en que incurrió el señor VERGARA GARCÍA con ocasión de impedírsele el ingreso a su lugar de residencia, no es procedente.

Lo anterior teniendo en cuenta que la acción de tutela no es el mecanismo para solicitar el pago de sumas de dinero, no es un asunto que deba revisar el juez constitucional, más cuando de las pruebas que militan en el expediente no se avizora la ocurrencia de un perjuicio *inminente, grave e impostergable*, que torne urgente y necesaria la intervención del juez en este asunto.

En efecto, memórese que la acción de tutela es procedente de forma subsidiaria cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa. No obra en el expediente siquiera prueba sumaria que permita inferir que el accionante acudió a la administración para que le pagara los gastos en que incurrió, luego que el mismo aseguró que no ha solicitado al ALCALDE MUNICIPAL se le reconozcan tales gastos. Es decir, el accionado no ha tenido la oportunidad de pronunciarse frente a lo pretendido, pues en el escrito de tutela lo pidió en forma subsidiaria de no accederse a las pretensiones principales. En ese sentido, sin una negativa sobre el particular, el juez de tutela no está legitimado para usurpar las competencias propias de la administración pública.

A su alcance, el señor VERGARA GARCÍA tiene la posibilidad de elevar una solicitud a la entidad territorial con los soportes respectivos, y en caso

¹¹ Ver folio 10 cdno 1º



de resultar infructuoso ese intento, agotar la vía gubernativa (Recursos) o someter la eventual respuesta al control jurisdiccional ante los jueces administrativos.

Tampoco existe evidencia de que el actor se encuentre enfrentado a un perjuicio irremediable. Si bien es cierto la situación que experimentó pudo haberle generado unos gastos adicionales, no aportó ningún medio de prueba que insinuara la imposibilidad de cubrir sus necesidades básicas y las de su familia. No se trata de un sujeto de especial protección constitucional porque no se encuentra en un estado de debilidad manifiesta. En la actualidad cuenta con vinculación laboral, por manera que tiene la posibilidad de organizar sus finanzas en los próximos meses. En esos términos su mínimo vital no se ha visto comprometido. Se trata de un asunto eminentemente económico que no trasciende a la esfera de los derechos fundamentales del señor EDWARD ANTONIO.

Por último, se debe tener de presente que la función principal del trámite constitucional es que se examine si las situaciones que se le ponen de presente al juez constitucional es constitutiva de una vulneración de derechos fundamentales aún el actor no las identifique. Lo mencionado teniendo en cuenta que por el carácter informal de la acción de tutela el juez de tutela puede ir más allá de lo expuesto y pretendido y emplear sus facultades *ultra y extra petita*, siendo ésta de forma oficiosa dado que el objetivo es la materialización efectiva de los derechos que encuentra vulnerados. Para el caso en particular el juez *a quo*, consideró que efectivamente se le encontraban vulnerados los enunciados por el accionante, motivo por el cual procedió con una orden para cesar la violación de éstos, pues este es el medio judicial idóneo para protegerlos, sin encontrar más derechos vulnerados y más órdenes que emitir.

Así las cosas, resulta del caso reiterar la improcedencia del mecanismo constitucional que se estudia, como medio para solicitar pretensiones de carácter económico. Por lo cual, no se accederá en adicionar la sentencia dictada por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE GUADALAJARA DE BUGA impugnada, procediéndose a confirmarla.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUGA, administrando justicia en nombre de la República y por mandato constitucional.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia N° 069 del 18 de junio de 2020, proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE GUADALAJARA DE BUGA, dentro de la acción de tutela propuesta por el señor EDWARD ANTONIO VERGARA GARCÍA contra la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CALIMA EL DARIEN, representada por el señor alcalde MARTIN ALFONSO MEJÍA LONDOÑO, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: REMITIR oportunamente la actuación a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 32, Decreto 2591 de 1.991).



NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN GABRIEL PRADO PEDROZA
Juez

Firmado Por:

JUAN GABRIEL PRADO PEDROZA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 002 CIVIL DEL CIRCUITO BUGA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
5dd919ab050dea4d44ebe56c2cc502a105ccddb65e2c55cc04288c68c708a25e
Documento generado en 09/07/2020 05:52:36 PM