

T-641-13

Sentencia T-641/13

(Bogotá D. C., septiembre 13)

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial en desvinculación como Gerente de Hospital y no se demostró perjuicio irremediable

No procede el análisis de la demanda de tutela presentada por el accionante contra la Alcaldía Municipal, pues no se cumple con el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, toda vez que cuenta con otro mecanismo judicial de defensa eficaz para controvertir el acto administrativo mediante el cual se aceptó su renuncia. Esto por cuanto, no se acreditó la configuración de un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio. La acción de tutela es improcedente al no cumplir con el requisito de subsidiariedad de la acción constitucional cuando, existiendo un medio judicial de defensa idóneo y eficaz, el accionante acude de manera directa a la acción de tutela, y no se acredita en el proceso la inminencia de un perjuicio irremediable.

Referencia: expediente T-3.904.671

Fallos de tutela objeto revisión: Sentencia del Juzgado Quinto Penal del Circuito de Cali con funciones de conocimiento del veinte (20) de marzo de dos mil trece (2013), que revocó la sentencia del Juzgado Veinticinco Penal Municipal de Cali con funciones de control de garantías del veinte (20) de febrero de dos mil trece (2013).

Accionante: Jhon Edison Chávez Paz.

Accionado: Alcaldía Municipal de Yumbo (Valle).

Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Luís Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado sustanciador: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

## I. ANTECEDENTES.

### 1. Demanda de tutela[1].

#### 1.1. Elementos de la demanda:

1.1.1. Derechos fundamentales invocados: debido proceso, derecho al trabajo, mínimo vital, seguridad social y dignidad humana.

1.1.2. Conducta que causa la vulneración: La aceptación por parte del Alcalde de Yumbo de la renuncia del accionante al cargo de Gerente del Hospital La Buena Esperanza de Yumbo E.S.E. -HLBE-, habiendo sido redactada ésta bajo la coacción del Alcalde pues condicionó su nombramiento a la suscripción de la misma.

1.1.3. Pretensión: Dejar sin efectos el Acuerdo 006 de 2013 por medio del cual se aceptó su renuncia.

#### 1.2. Fundamento de la pretensión.

1.2.1. El accionante obtuvo el primer puesto en el concurso de méritos convocado por el Hospital La Buena Esperanza de Yumbo E.S.E. -HLBE-, para la provisión del cargo de gerente de la mencionada institución.

1.2.2. El Alcalde municipal nombró al accionante como gerente del HLBE mediante Decreto No. 176 del 6 de julio de 2012 y éste se posesionó en el cargo el 9 de julio del mismo año[2].

1.2.3. No obstante, el actor adujo que el Alcalde supeditó su nombramiento en el cargo a la suscripción de una carta de renuncia, la cual reconoció haber firmado “porque no quería problemas, sino ejercer el cargo para el cual concursé”[3].

1.2.4. El 4 de enero de 2013 fue radicada en la Alcaldía Municipal de Yumbo una carta de renuncia irrevocable suscrita por el actor[4], la cual fue aceptada por el Alcalde mediante Decreto No. 006 del 9 de enero de 2013.

1.2.5. El peticionario alega no haber renunciado al cargo y que en la mañana del 9 de enero de 2013 acudió a la Notaría 17 del circuito notarial de Cali, para en una declaración extraproceso[5] manifestar que no había renunciado al cargo y que deseaba continuar en el mismo hasta el vencimiento del periodo institucional.

### 1.3. Respuesta de la entidad accionada.

1.3.1. Alcaldía de Yumbo: Solicitó la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, al considerar que el accionante cuenta con otros mecanismos judiciales de defensa a su disposición, tales como la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Asimismo, resaltó que el accionante no demostró la existencia de un perjuicio irremediable y manifestó que no es cierto que el actor se encuentre en un estado de debilidad manifiesta, ni que se encuentre afectado su mínimo vital. Por cuanto, el accionante no demostró tener algún problema de salud y en la declaración de rentas y bienes aparece consignado que el peticionario es propietario de un bien inmueble y un vehículo automotor valorados en \$45.000.000 y \$27.000.000 de pesos respectivamente[6].

### 1.4. Decisiones de tutela objeto de revisión:

1.4.1. Sentencia del Juzgado Veinticinco Penal Municipal de Cali con funciones de control de garantías del veinte (20) de febrero de dos mil trece (2013)[7]: Concedió el amparo a los derechos al mínimo vital y al trabajo del accionante como mecanismo transitorio y en consecuencia ratificó la medida provisional que había proferido suspendiendo los efectos del acto administrativo mediante el cual el Alcalde aceptó la renuncia del peticionario[8]. Igualmente estableció que la suspensión del mencionado acto administrativo se encontraría vigente por 4 meses, término dentro del cual el accionante debía proceder a demandarlo ante la jurisdicción competente, so pena de cesar el amparo.

El juez fundó su decisión en que el accionante alegó que la decisión del Alcalde le generaba un perjuicio irremediable sobre su derecho al mínimo vital y que la entidad accionada no había desvirtuado su afirmación. Toda vez, que de la declaración juramentada de bienes allegada por la parte demandada no demuestra la capacidad económica del accionante, por

cuanto:

“el concepto del mínimo vital no se reduce a una valoración numérica de las necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino que debe atenderse a la dependencia económica que tiene respecto del ingreso mensual para satisfacer las necesidades que según las condiciones del actor son básicas, de donde se deduce que la cesación prolongada e indefinida de pagos derivada de la decisión adoptada por la accionada mediante Decreto 06 de 9 de enero de 2013 hace presumir la vulneración del mínimo vital del trabajador y de los que de él dependen, según la manifestación misma del actor”[9].

Así entonces, al encontrar probado la existencia de un perjuicio irremediable el juez manifiesta que los mecanismos ordinarios de defensa de que dispone el accionante “no son aptos o eficaces en atención al perjuicio que en la actualidad se deriva del proceder de la entidad accionada”[10].

1.4.2. Sentencia del Juzgado Quinto Penal del Circuito de Cali con funciones de conocimiento del veinte (20) de marzo de dos mil trece (2013): Revocó el fallo del juez de primera instancia al no encontrar probado el perjuicio irremediable alegado por el actor y al considerar que el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial.

## II. CONSIDERACIONES.

### 1. Competencia.

Esta Sala es competente para revisar las providencias de tutela antes reseñadas, con base en la Constitución Política -artículos 86 y 241 numeral 9º- y en el Decreto 2591 de 1991 -artículos 33 a 36-[11].

### 2. Procedencia de las demandas de tutela.

2.1. Alegación de afectación de un derecho fundamental: Devido proceso, derecho al trabajo, mínimo vital, seguridad social y dignidad humana.

2.2. Legitimación por activa: El accionante presentó la acción de tutela de manera personal[12].

2.3. Legitimación pasiva: La Alcaldía de Yumbo, se encuentra legitimada como parte pasiva en el presente proceso de tutela -de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 1º, 5º y 42 del Decreto 2591 de 1991 y 86 de la Constitución Política-.

2.4. Inmediatez: La Corte Constitucional ha insistido en varios de sus pronunciamientos sobre la importancia del presupuesto de la inmediatez como requisito de procedibilidad de la acción de tutela[13]. Éste dicta que la acción debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y oportuno con el fin de evitar que se emplee como herramienta que premie la desidia, negligencia o indiferencia de los actores o, peor aún, se convierta en un factor de inseguridad jurídica[14]. Este atributo ha sido considerado como una característica propia del mecanismo constitucional de protección reforzada de los derechos fundamentales.

2.5. Subsidiariedad: La Constitución Política de Colombia prescribe que la acción de tutela "solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"[17]. En el mismo sentido se pronuncia el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991[18], en el cual se reitera la improcedencia de la tutela en aquellos casos en que existan otros medios de defensa judicial de los cuales pueda hacer uso el accionante, y su procedencia excepcional en caso de existencia o evidencia de un perjuicio irremediable.

Estos dispositivos normativos han sido interpretados y desarrollados por la Corte Constitucional, destacando que no basta con la mera existencia de otro mecanismo de defensa judicial para determinar la improcedencia de la tutela, sino que el juez debe valorar la idoneidad y la eficacia del mismo en el caso concreto, sin que ello implique el desconocimiento de la prevalencia y validez de los medios ordinarios de protección judicial como instrumentos legítimos para la salvaguarda de los derechos.

Así, con miras a obtener la protección de sus derechos, los ciudadanos se encuentran obligados a acudir en primer lugar y de manera preferente a los mecanismos ordinarios, cuando ellos se presenten como conducentes para conferir una eficaz protección constitucional, y sólo en caso de que dichos mecanismos carezcan de idoneidad o eficacia, es que procedería la acción de tutela para su protección. En este sentido, se ha dicho que "[p]ara determinar la concurrencia de estas dos características, deben examinarse los

planteamientos fácticos de cada caso y establecerse (i) si la utilización del medio o recurso de defensa judicial existente tiene por virtud ofrecer la misma protección que se lograría a través de la acción de tutela (ii) si es posible hallar circunstancias que excusen o justifiquen que el interesado no haya promovido los mecanismos ordinarios que tiene a su alcance (iii) si la persona que solicita el amparo es un sujeto de especial protección constitucional, y por lo tanto su situación requiere de particular consideración”[19].

Una segunda excepción a la regla de subsidiariedad que rige la acción de tutela es que se presente un perjuicio irremediable que afecte los derechos fundamentales de quien invoca su protección, y que por lo mismo se haga necesario que el juez constitucional actúe de manera inmediata, caso en el cual la tutela deberá concederse como mecanismo transitorio[20]. Frente a la ocurrencia del perjuicio irremediable y su relación con la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio ha dicho la jurisprudencia de esta Corte:

“Entratándose del amparo constitucional como mecanismo transitorio, el perjuicio irremediable exigido se refiere a “un grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables” que neutralicen, cuando ello sea posible, la violación del derecho. En caso de darse un perjuicio de tal naturaleza, es razonable la protección excepcional por vía de tutela de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, por lo que aún ante la existencia de mecanismos de defensa alternativos, la acción de tutela resulta ser impostergable, con el fin de asegurar su preeminencia constitucional y la eficacia de los derechos fundamentales. Las características propias del perjuicio irremediable, ha sido descritas así:

1. Inminencia en la amenaza, deben existir evidencias fácticas de la amenaza real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjeta hipotética.
2. Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, existe una relación directa entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud.

3. No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. No se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente, es decir, la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

Se puede concluir que la acción de tutela procede cuando de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio”[21].

De otro lado, la jurisprudencia de la Corte ha hecho referencia al tema de la procedibilidad de la tutela contra los actos administrativos, destacando como regla general que no es la sede adecuada para controvertirlos, puesto que son los procedimientos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa los escenarios naturales para la discusión sobre ellos[22].

A este respecto, ha considerado la jurisprudencia que “es la jurisdicción contenciosa la llamada a estudiar y resolver los conflictos que se originen con ocasión de la expedición de un acto administrativo. Así pues por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que puedan ser vulnerados con ocasión de la expedición de un acto administrativo, toda vez que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para buscar su defensa”[23].

### 3. Conclusión sobre los requisitos de procedibilidad formal de la tutela.

La Sala encuentra que el accionante no ha cumplido uno de los presupuestos generales de procedencia de la acción de tutela como es agotar todos los medios de defensa judiciales de los cuales dispone el ordenamiento jurídico para la defensa de sus derechos, que para el caso se concreta en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, donde podría solicitar la nulidad del acto administrativo que hoy pretende atacar por vía de tutela, y que se constituye en un mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para la protección de sus derechos fundamentales.

Esto teniendo en cuenta que la sola apreciación del actor con relación a que el proceso judicial contencioso administrativo que tendría que iniciar tardaría mucho tiempo[24], no es suficiente para desvirtuar a la ineficacia del mencionado mecanismo judicial, máxime si se considera que la discusión planteada por el señor Chávez Paz es de estirpe legal más no constitucional, a no ser que el juez de tutela vislumbre un perjuicio irremediable para el demandante.

Por ende y acorde con la jurisprudencia es necesario revisar si es procedente el pronunciamiento del juez de tutela para evitar la causación de un perjuicio irremediable para el actor.

La Sala considera que el actor no es un sujeto de especial protección constitucional pues tiene 37 años de edad[25], cuenta con un título profesional en administración de empresas y una especialización en gerencia de servicios de salud[26] y no manifestó que él o alguno de los miembros de su núcleo familiar padecieran de algún problema de salud.

Igualmente, para la Sala el actor tampoco se encuentra en un estado de vulnerabilidad económica, pues de la declaración juramentada de bienes y rentas[27] y de la proyección de su liquidación definitiva[28] al terminar su labor como gerente del HLBE, allegadas por la parte demandada, se desprende que el accionante cuenta con un bien inmueble y un vehículo propio, valorados en \$45.000.000 y \$27.000.000 de pesos respectivamente, y se le liquidó un valor de \$13.542.361 pesos.

Por lo anterior, la Sala no encuentra probado que el acto administrativo atacado amenace con generarle al accionante un grave e inminente perjuicio irremediable sobre su derecho fundamental al mínimo vital que requiera la aplicación de una medida urgente e impostergable para evitar su concreción.

Con todo, la Sala concluye que en el caso sub examine, debe declararse improcedente la acción de tutela pues no cumple con el requisito de subsidiariedad y no se encontró probada la existencia de un perjuicio irremediable. Por lo tanto, la Sala confirmará la decisión de segunda instancia proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Cali, que revocó el fallo del Juzgado Veinticinco Penal Municipal de Cali.

#### 4. Razón de la decisión.

#### 4.1. Síntesis del caso.

No procede el análisis de la demanda de tutela presentada por el señor Ángel Jhon Edison Chávez Paz contra la Alcaldía Municipal de Yumbo, pues no se cumple con el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, toda vez que el peticionario cuenta con otro mecanismo judicial de defensa eficaz para controvertir el acto administrativo mediante el cual se aceptó su renuncia. Esto por cuanto, no se acredító la configuración de un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio.

#### 4.2. Regla de la decisión.

La acción de tutela es improcedente al no cumplir con el requisito de subsidiariedad de la acción constitucional cuando, existiendo un medio judicial de defensa idóneo y eficaz, el accionante acude de manera directa a la acción de tutela, y no se acredita en el proceso la inminencia de un perjuicio irremediable.

### III. DECISIÓN

#### RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia del Juzgado Quinto Penal del Circuito de Cali con funciones de conocimiento del veinte (20) de marzo de dos mil trece (2013), que revocó la sentencia del Juzgado Veinticinco Penal Municipal de Cali con funciones de control de garantías del veinte (20) de febrero de dos mil trece (2013), por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO.- Líbrese, por Secretaría General, la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUÍS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ GABRIEL E. MENDOZA MARTELO

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] La acción de tutela interpuesta por el accionante fue presentada el catorce (14) de enero de dos mil trece (2013). Folio 71, cuaderno 1. En adelante, los folios a los que se hagan referencia en la presente sentencia pertenecen al cuaderno No. 1 salvo que se exprese lo contrario.

[2] Fl. 47

[3] Fl. 2.

[4] Fl. 160.

[5] Fl. 50.

[6] Fl. 196. Declaración obrante a folio 216 y 217.

[7] El Juzgado Veinticinco Penal Municipal de Cali con funciones de control de garantías profirió sentencia el 26 de enero de 2013 en primera instancia. No obstante, en segunda instancia el Juzgado Quinto Penal del Circuito de la misma ciudad mediante auto interlocutorio del 11 de febrero de 2013 decidió anular todo lo actuado en el proceso de tutela con posterioridad al auto de sustanciación del 14 de enero de 2013, que decretó una medida provisional, y ordenó vincular al trámite de la misma al señor Mario Alvarado Pachón para que ejerza su derecho a la defensa como gerente encargado del HLBE. La providencia que aquí se reseña corresponde a aquella proferida por el juez de primera instancia, una vez subsanada la nulidad.

[8] Fl. 72.

[9] Fl. 254.

[10] Ibíd.

[11] En Auto del veintiocho (28) de mayo de dos mil trece (2013) de la Sala de Selección número cinco (5) de esta Corporación, se dispuso la selección de la providencia en cuestión y se procedió a su reparto.

[12] Artículo 86 de la Constitución Política y 1º del Decreto 2591 de 1991.

[14] Sentencia T-132 de 2004

[15] Folio 42.

[16] Decreto 006 de 9 de enero de 2013. Folio 60.

[17] Constitución Política, Art. 86.

[18] Decreto 2591 Art. 6º. La acción de tutela no procederá: 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 encuentra el solicitante.

[19] Sentencia T-1054 de 2010.

[20] Así lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corporación en sentencia T-972 de 2005 y en la Sentencia T-229 de 2006, entre muchas otras.

[21] Sentencia T-227 de 2010.

[22] Ver entre otras las sentencias T-600 de 2002, T- 771 de 2004 y T-199 de 2008.

[23] Sentencia T-747 de 2010.

[24] Fls. 13 y 16.

[25] El actor nació el 8 de julio de 1975 según aparece en su cédula de ciudadanía visible a folio 48.

[26] Hoja de vida del actor visible a folio 156.

[27] Fls. 154-155.

[28] Fl. 165.