

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

STP9426-2018

Radicación n° 99243

Acta 242.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil dieciocho (2018).

1. VISTOS

Decide la Corte la impugnación presentada por la accionante MARIBEL GELVES BAUTISTA, frente al fallo proferido el 24 de mayo del año en curso, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, mediante el cual declaró improcedente el amparo invocado contra la Fiscalía General de la Nación, trámite al que fue vinculada la Dirección de Asuntos Jurídicos de la mencionada entidad y la Compañía de Financiamiento Opportunity International Colombia S.A., por la presunta vulneración de los derechos al mínimo vital, dignidad humana y debido proceso.

2. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

2.1. El Tribunal Administrativo de Norte de Santander, mediante sentencia del 14 de noviembre de 2014, declaró patrimonialmente responsable a la Nación – Fiscalía General de

la Nación, por los daños causados a Yesid Virgilio Caicedo Cañón y sus familiares, entre ellos, su entonces compañera permanente -MARIBEL GELVES BAUTISTA- y su menor hija Y.Y.C.G.; y ordenó el pago de perjuicios materiales y morales.

2.2. En virtud del artículo 70 de la Ley 1395 de 2010 -«por la cual se adoptan medidas de descongestión judicial»-, previo a conceder la apelación interpuesta por la entidad demandada, se celebró conciliación entre ésta y los afectados, frente a la cuantía de los perjuicios, que fue aprobada por la Corporación en cita, el 19 de junio de 2015.

2.3. El 23 de junio de 2017, la señora GELVES BAUTISTA, en calidad de representante legal de la menor Y.Y.C.G., incoó demanda ejecutiva de alimentos contra Yesid Virgilio Caicedo Cañón, dentro de la cual, el Juzgado Cuarto de Familia de Oralidad de San José de Cúcuta, decretó el embargo de una parte del dinero que en virtud del acuerdo antes citado, le corresponde al ciudadano demandado.

2.4. El 1º de noviembre siguiente, la hoy actora presentó ante la Fiscalía General de la Nación, la totalidad de los documentos exigidos para el pago, y le fue asignada como fecha de turno el «9 de noviembre de 2017», una vez se verificó el lleno de los requisitos.

2.5. En vista de que no recibía el pago, la mencionada ciudadana radicó dos peticiones en la Fiscalía, que fueron contestados a través de oficios de 19 de diciembre de 2017 y 5 de marzo de 2018, donde le informaron sobre las tareas llevadas a cabo ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para la asignación de recursos que permitan el pago de las condenas; y le puntualizó que aún se estaban proyectando las resoluciones de pago derivadas de conciliaciones, cuyos documentos se radicaron en el turno de 7 de marzo de 2014.

2.6. MARIBEL GELVES BAUTISTA, acude a la acción de tutela con fundamento en que requiere con urgencia que la Fiscalía General de la Nación haga efectivo el pago de la reparación reconocida en su favor y el de su menor hija Y.Y.C.G., así como la materialización

del embargo de la concedida a Yesid Virgilio Caicedo Cañón, ya que:

- i) Se encuentra en una difícil situación económica y no tiene los recursos para el sostenimiento de sus cuatro menores hijos, entre ellos, Y.Y.C.G..
- ii) Adeuda a la Compañía de Financiamiento Opportunity International Colombia S.A., la suma de treinta millones de pesos (\$30.000.000), quien le embargó su único bien inmueble, que ante la imposibilidad de pago, puede incluso, ser rematado.
- iii) Padece algunos quebrantos de salud -gástricos-, que requieren tratamiento médico, que no puede costear.

3. PRETENSIONES

La actora solicita se ordene a la Fiscalía General de la Nación, le cancele inmediatamente la reparación que en su favor y el de su menor hija Y.Y.C.G., aprobó el Tribunal Administrativo de Norte de Santander; así como del porcentaje que le corresponde de la otorgada a su ex compañero Yesid Virgilio Caicedo, con ocasión de la medida cautelar que decretó el Juzgado Cuarto de Familia de Oralidad de San José de Cúcuta.

4. INTERVENCIONES

1. De la Fiscalía General de la Nación

La Profesional Experta de la Dirección de Asuntos Jurídicos solicitó declarar improcedente el

amparo, por tratarse de una pretensión económica.

Refiere igualmente que esa entidad ha respetado los derechos de la accionante, pues contestó los requerimientos de pago que ella elevó, en el sentido de informarle el turno asignado y de las gestiones realizadas ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público para la asignación de recursos destinados al pago de las obligaciones derivadas de sentencias y conciliaciones que adeudan a ella y otras personas más, también sometidas a plazos de espera.

Adujo que de conformidad con el artículo 15 de la Ley 962 de 2005, debe respetarse el turno asignado, que depende de la fecha en que el beneficiario haya presentado la totalidad de los documentos, que en el caso de la señora Gelves Bautista, ocurrió el 9 de noviembre de 2017; y a que desconocer este orden implicaría quebrantar el derecho de igualdad y debido proceso de las personas que le anteceden.

En cuanto a la prestación del servicio de salud, precisó que verificada la página web de la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), la demandante registra como afiliada al Régimen Subsidiado en la EPS MEDIMAS, estado activo, desde el 1 de marzo de 2012, por lo cual, no debe asumir de manera particular los tratamientos médicos que le sean ordenados.

4.2. Tribunal Administrativo de Norte de Santander

La Oficial Mayor indicó que, en efecto, mediante sentencia de fecha 14 de noviembre de 2014, fue declarada responsable y administrativamente La Nación – Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios causados a, entre otros, la accionante y su menor hija Y.Y.C.G.

Y que en aplicación del artículo 70 de la Ley 1395 de 2010 -«por el cual se adoptan medidas de descongestión judicial»-, previo a la concesión del recurso de apelación interpuesto contra aquella decisión, se celebró un acuerdo conciliatorio, que fue aprobado el 19 de junio

de 2015 por ese Tribunal.

4.3. Compañía de Financiamiento Opportunity International Colombia S.A.

El Representante Legal señaló que le otorgó un crédito a la señora MARIBEL GELVES BAUTISTA, que actualmente se encuentra en mora; no obstante, no ha iniciado proceso ejecutivo.

Resaltó que esa sociedad está dispuesta a revisar cualquier situación particular de la deudora y buscar alternativas que permitan su normalización.

5. DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta consideró que la Fiscalía General de la Nación no ha vulnerado derecho fundamental alguno, pues, tan pronto como la actora presentó la totalidad de los documentos para el pago de la conciliación aprobada por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander -9 de noviembre de 2017-, le asignó el turno correspondiente; situación que le dio a conocer en las respuestas a las dos peticiones que la mencionada elevó.

Agregó que la entidad accionada también le informó a ella las razones por las cuales aún no se ha realizado el pago; esto es, la falta de presupuesto; así como las tareas que ha llevado a cabo para obtener los suficientes; y, la explicación de que, hasta ahora, se están cancelando las conciliaciones de aquellos que radicaron la totalidad de los documentos en «marzo de 2014».

Concluyó que el no pago ha sido justificado y que no se advierte la concurrencia de perjuicios irremediables que permitan alterar los turnos asignados y, por tanto, desconocer

el derecho de igualdad de quienes, como la actora, han esperado el suyo.

6. DE LA IMPUGNACIÓN

La señora MARIBEL GELVES BAUTISTA fundó su disenso en que sí existe perjuicio irremediable, por cuanto no tiene los recursos para suplir las necesidades básicas de su menor hija Y.Y.C.G.

Indicó que el Consejo de Estado, por vía de tutela, ha reconocido que, si bien, debe respetarse el sistema de turnos para el pago de condenas contra la Nación, es posible alterarlo para proteger los derechos de personas que, como ella, se encuentran en una situación de urgencia manifiesta.

7. CONSIDERACIONES

7.1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el canon 1º, numeral 4º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

7.2. La Corte Constitucional ha señalado que en tratándose del cumplimiento de decisiones judiciales, debe diferenciarse, si se está frente a obligaciones de hacer o de dar.

Así, ha puntualizado que, frente a las primeras, la tutela es procedente; en tanto que para las segundas no, por existir un mecanismo de defensa judicial ordinario idóneo, en concreto, la acción ejecutiva, sin embargo, ha admitido su viabilidad, cuando se esté ante una grave afectación de algún derecho fundamental.

En la sentencia CC T-216-2015, puntualizó sobre el particular, lo siguiente:

Respecto de la procedencia de la acción constitucional para obtener el cumplimiento de una

providencia judicial, esta Corporación ha diferenciado, desde el punto de vista de la obligación que se impone, dos tipos de órdenes: cuando se trata de una obligación de hacer o versa sobre una obligación de dar. En relación con la primera, la Corte ha considerado que la acción tutelar emerge como el mecanismo adecuado para hacerla cumplir, pues los mecanismos consagrados en el ordenamiento jurídico no siempre tienen la idoneidad suficiente para proteger los derechos fundamentales que puedan verse afectados con el incumplimiento, pero si la orden consiste en una obligación de dar el instrumento idóneo para alcanzar tal fin es el proceso ejecutivo, toda vez que su correcta utilización garantiza el forzoso cumplimiento de la obligación eludida, en la medida en que se pueden pedir medidas cautelares, como el embargo y secuestro de los bienes del deudor y su posterior remate con el fin de asegurar el pago. No obstante lo anterior, para la Corte, si el incumplimiento de una obligación de dar, impuesta en una sentencia judicial, se traduce en la vulneración de derechos fundamentales, la acción de tutela será procedente porque se considera que la vía ejecutiva no cuenta con la virtualidad de tener la misma efectividad del mecanismo constitucional [negrilla fuera del texto].

7.3. Ahora bien, como quiera que en el presente asunto, la actora reclama por esta vía preferente, el cumplimiento de una obligación de dar, sobre la base de que sufre un perjuicio irremediable, aspecto que encaja dentro de las excepciones de procedencia de la tutela, se hará analizará este aspecto en los siguientes términos:

Frente al daño irreparable, la jurisprudencia constitucional (CC T-702-2008, T-127-2014, entre otras) ha señalado que este tiene que ser inminente, grave, urgente e impostergable, esto es, que el riesgo o amenaza de daño debe caracterizarse por ser: (i) una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

Y ha precisado que, dadas las anteriores características, pese a la informalidad de la acción de tutela, no basta la simple afirmación de la existencia de daños de ésta índole, sino que deben probarse, siquiera sumariamente (CC T-127-2014).

7.4. Pues bien, en el sub lite, MARIBEL GELVES BAUTISTA impugnó el fallo de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, con fundamento en que, contrario a lo allí señalado, el no pago de los dineros que reclama, sí le está causando un perjuicio irremediable, que se materializa en la carencia de recursos económicos para su sostenimiento y el de su menor hija -Y.Y.C.G.-; además que afirma estar en una «situación de urgencia manifiesta».

Como prueba aportó los registros civiles de tres de sus menores hijos, entre ellos, Y.Y.C.G. y de la tarjeta de identidad de otro. Sin embargo, estos documentos, por sí solos no sustentan la concurrencia de alguna situación que califique como daño irreparable; por el contrario, demuestran únicamente que la actora es progenitora de cuatro menores.

A la demanda de tutela se anexó copia de una comunicación de fecha 9 de mayo de 2018, que la Compañía Opportuny International S.A., remitió a la señora GELVES BAUTISTA, donde le requirió el pago de una deuda y en la que también le advierte de la eventual afectación de la medida embargo sobre el bien inmueble que presentó como garantía.

No obstante, dentro del trámite de esta acción preferente, se contó con la intervención de esta Sociedad -vinculada como tercero-, quien precisó que sí existe la deuda, pero no ha iniciado ningún proceso judicial; además, manifestó su disposición a dialogar con la hoy actora y estudiar su situación.

Es decir, se desvirtúa una afectación inminente del bien inmueble de su propiedad.

7.5. Finalmente, respecto de los problemas de salud, basta señalar que, si bien se aportaron documentos que los acreditan, también se allegó el certificado expedido por la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-,

donde consta que la actora se encuentra vinculada en el Régimen Subsidiado, a través de la EPS MEDIMAS; por lo que, en estricto sentido, hay una entidad que tiene el deber de prestarle los servicios médicos que requiera.

7.6. Así las cosas, se confirmará el fallo de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Decisión Penal de Tutelas No 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado, por las razones contenidas en la presente decisión.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase.

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria