

**REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**



Ref:	ACCIÓN DE TUTELA N° 11001310500420210021100
Accionante:	OSCAR FERNÁNDEZ CALDERÓN C.C. 12.198.384
Accionado:	LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL

Bogotá, D.C, 19 de mayo 2021

Estando dentro del término legal, procede el Despacho a resolver, en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por **OSCAR FERNÁNDEZ CALDERÓN**, por medio de apoderado judicial, en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -EJÉRCITO NACIONAL**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, a la aplicación a una verdadera justicia, el cual hizo consistir en los siguientes:

HECHOS

1. Que se profirió sentencia de fecha 13 de mayo de 2020, por parte del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Neiva.
2. Que dicha sentencia quedo ejecutoriada, y el día 6 de agosto de 2020, se radicó ante la Coordinadora Grupo de Prestaciones Sociales de la entidad accionada, la solicitud de reiteración de reajuste pensional de invalidez.
3. Que el día 18 de agosto de 2020, dicha dependencia por intermedio de oficio No. Ofi20-59978 MDNSGDAAGPSAP, trasladó por competencia la solicitud.
4. Que el día 14 de septiembre de 2020, el coronel jefe de nómina del Ejército Nacional, manifiesta que por segunda vez le da respuesta a su solicitud, y que lo solicitado ya se encuentra prescrito.
5. Que el día 29 de septiembre de 2020, solicitó que se diera cumplimiento a la sentencia judicial de fecha 13 de mayo de 2020.
6. Que el día 11 de marzo de 2021, reitero la solicita de cumplimiento de sentencia judicial, a lo cual recibe respuesta por parte de la entidad el día 31 de marzo de 2021, en donde se le informa que no es posible atender de manera favorable lo solicitado, en consideración a que los emolumentos pedidos, ya están prescritos.

PRETENSIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Solicita la parte actora que se ordene a la entidad accionada, por medio del funcionario competente, que de manera inmediata cumpla la orden emitida en sentencia de fecha 13 de mayo de 2020.

ACTUACIÓN DEL JUZGADO

Mediante auto de fecha 5 de mayo este Despacho admitió la acción de tutela presentada por OSCAR FERNANDEZ CALDERÓN en contra de LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL, y se ordenó dar trámite librándose las comunicaciones correspondientes para que, dentro del término allí establecido, la accionada se pronunciara sobre los hechos de la acción.

La entidad accionada guardó silencio.

PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES:

La parte accionante allegó las pruebas relacionadas a folio 8 a 31 del plenario.

CONSIDERACIONES

El Artículo 86 de la Carta Magna estableció la Acción de Tutela como un mecanismo sui generis para que todo ciudadano que vea vulnerado cualquiera de los derechos fundamentales consagrados en la misma acuda en procura de su defensa, pero se hace necesario aclarar que no es el único medio para obtener la protección de los citados derechos, toda vez que con la institución de la cual hablamos se pretende dotar a la ciudadanía de un procedimiento autónomo ágil y eficaz cuando se encuentre frente a un peligro inminente e irremediable que no se pueda evitar a través de otra de las acciones legales.

Del análisis del artículo 86 de la Constitución, se colige que la acción de tutela es un mecanismo **subsidiario y residual**, procediendo únicamente, se reitera, cuando los derechos fundamentales *“resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.

Así las cosas, se revisarán los **requisitos de procedibilidad** de la presente acción:

1. Legitimidad en la causa por activa y pasiva

En el caso bajo estudio, encuentra el Despacho que la presente acción es interpuesta por el señor **OSCAR FERNÁNDEZ CALDERÓN**, quien actualmente ha interpuesto y realizado solicitudes de cumplimiento de sentencia judicial ante la accionada.

Por su parte, la tutela fue dirigida contra la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, entidad legitimada por pasiva por ser la competente para dar respuesta a la vulneración de los derechos alegados por el accionante y en cada uno de los trámites realizados.

2. Inmediatez

Con relación al principio de inmediatez como requisito de procedibilidad del presente mecanismo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela deberá interponerse dentro de un término razonable luego de la acción u omisión que vulneró o amenaza con vulnerar un derecho fundamental; sobre el particular la sentencia SU-961 de 1999 estimó que *“la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto”*.¹ En el mismo sentido la sentencia SU-391 de 2016 señaló que *“[n]o existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, sino que es al juez de tutela a quien le corresponde evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso concreto, lo que constituye un término razonable”*. Sentencia T171-18.

Teniendo en cuenta lo anterior y del examen de las pruebas allegadas por el accionante, se tiene que está solicitando se dé cumplimiento a la sentencia judicial emitida en fecha 13 de mayo de 2020, y por la cual además ha realizado diversos trámites ante la accionada, solicitando el cumplimiento de la misma, los cuales han sido reiteradas presentando en un término razonable, por lo cual en el caso que nos ocupa dicha acción cumple con el requisito de inmediatez.

3. Subsidiariedad

Los artículos 86 de la Constitución Nacional y 6 del Decreto 2591 de 1991 señalan que, la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; sin embargo la Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que *“un medio judicial únicamente excluye la acción de tutela cuando sirve en efecto y con suficiente aptitud a la salva-guarda del derecho fundamental invocado”*.² Así mismo, en Sentencia T-052 del 24 de enero de 2008³ dispuso lo siguiente:

¹ Corte Constitucional, sentencia SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

² Corte Constitucional, sentencias T-311 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández y SU-772 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt.

³ M.P. Rodrigo Escobar Gil

“Dada la esencia de la acción de tutela, es este un mecanismo judicial que opera de manera preferente y sumaria para la protección de derechos fundamentales que se vean amenazados o violados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de particulares. Esta acción cuenta con un carácter subsidiario y residual, de acuerdo con lo cual sólo se permite su procedencia cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando existiendo se promueve como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”

Así las cosas, frente al principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción constitucional, encuentra el Despacho que la Corte Constitucional en Sentencia T-883/13, ha expresado:

“Según lo establece la disposición constitucional, esta acción tiene un carácter subsidiario y residual, por lo que ella solo procede cuando quiera que el afectado no tenga a su alcance otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo ese otro medio, la tutela se ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable. Adicionalmente, y a partir de lo previsto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que ella también resulta procedente –esta vez, como mecanismo de protección definitivo– en aquellos casos en los que la herramienta judicial que prevé el ordenamiento se muestra como ineficaz para garantizar los derechos fundamentales del afectado. La jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional ha señalado que es presupuesto fundamental para el ejercicio de la acción de tutela que el afectado haya solicitado la aclaración, corrección, rectificación o actualización del dato o de la información que considera errónea, de manera previa a la interposición del mecanismo de amparo constitucional: Esta solicitud, según también lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, debe haber sido formulada ante la entidad fuente de la información, es decir, frente a quien efectúa el reporte del dato negativo, con el fin de que se le brinde a ella la oportunidad de verificar directamente la situación y, de ser lo indicado, de adoptar las medidas que correspondan.

Ahora bien, de acuerdo con lo establecido por la Corte, encuentra este Despacho que, entre las pruebas allegadas por el accionante, se evidencia las solicitudes presentadas a la accionada, en donde peticona se dé cumplimiento a la sentencia judicial de fecha 13 de mayo de 2020, por lo que se seguirá estudiando la presente acción para determinar si se están vulnerando los derechos fundamentales del actor.

Los Derechos fundamentales no son solamente los que se hallan consagrados en el título II de la Constitución, si no que estos se encuentran a lo largo de la Carta. Pues como lo ha dicho la H. CORTE CONSTITUCIONAL en el fallo proferido dentro del expediente No. T- 664 con ponencia del Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO.

Por ello, el Juez de Tutela debe partir del Art. 5 y 94 de la Constitución para desentrañar si del caso en concreto se desprende un derecho Fundamental que tutelar.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha expresado la procedencia de la acción de tutela, para el cumplimiento de sentencias judiciales, cuando el actor demuestra dos características fundamentales:

- (i) que los mecanismos judiciales ordinarios no sean eficaces o idóneos para el resguardo de los mismos.** De lo cual se podría concluir que el medio más idóneo para exigir el cumplimiento de la sentencia judicial.
- (ii) que se compruebe la afectación de otros derechos fundamentales del accionante,** lo cual tampoco es posible demostrar con las pruebas allegadas al plenario.

De igual forma, la Corte Constitucional ha establecido en Sentencia 230/13 que, para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, deben concurrir los siguientes elementos:

"[...] (i) el perjuicio ha de ser inminente, es decir, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes; (iii) el perjuicio debe ser grave, esto es, susceptible de generar un daño trascendente en el haber jurídico de una persona; y (iv) exige una respuesta impostergable para asegurar la debida protección de los derechos comprometidos [...]"

En el presente asunto, tenemos que el actor pretende que la accionada le dé cumplimiento a la sentencia de fecha 13 de mayo de 2020, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, y asevera que tal incumplimiento vulnera su derecho al debido proceso.

Pues bien, el derecho fundamental al debido proceso (artículo 29 CP) exige que "el respectivo proceso se lleve a cabo sin dilaciones injustificadas que tornen nugatorio el derecho reclamado" y, por su parte, el acceso a la administración de justicia (artículo 229 CP) "propende no sólo porque los ciudadanos tengan a su disposición mecanismos para demandar en procura de sus derechos, sino que les permita obtener una decisión judicial que pueda hacerse efectiva". Entre otras bases constitucionales de la garantía del cumplimiento de las sentencias judiciales se encuentran el Preámbulo, los artículos 1º y 2º CP, en los cuales se establece la garantía de un orden justo; 4º que exige acatar la Constitución y las leyes, así como respetar y obedecer a las autoridades; los artículos 6º y 96 que exigen el cumplimiento de la Constitución y la Ley, así como la obligación de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios. Igualmente, el artículo 25 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, según el cual

corresponde al Estado *"garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso"*. También el artículo 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dispone que *"Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso"*.

En este sentido, la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, en el caso *Baena Ricardo v. Panamá*, sostuvo que *"para satisfacer el derecho de acceso a la justicia, no es suficiente con que en el respectivo proceso o recurso se emita una decisión definitiva, en la cual se declaren derechos y obligaciones o se proporcione la protección a las personas. Además, es preciso que existan mecanismos efectivos para ejecutar las decisiones o sentencias, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados. La ejecución de tales decisiones y sentencias debe ser considerada como parte integrante del derecho de acceso a la justicia, entendido éste en sentido amplio, que abarque también el cumplimiento pleno de la decisión respectiva. Lo contrario supone la negación misma de este derecho."*

En consecuencia, ejecutoriada una providencia judicial, los sujetos procesales deben cumplirla, máxime cuando se encuentren involucradas garantías constitucionales fundamentales, escenario este último en el cual el desacato de la orden además de desconocer las normas aplicadas, las facultades de los jueces de hacer cumplir la Constitución y la ley, la seguridad jurídica y la cosa juzgada, puede amenazar o vulnerar los derechos superiores que se encuentren comprometidos. Se trata, en consecuencia, de una garantía destinada a conseguir también la efectividad de los derechos superiores que se busca proteger en las providencias judiciales.

Siguiendo lo anterior, el cumplimiento de las sentencias judiciales comprende, *per se*, una obligación para las personas sobre las cuales se haya impuesto una orden, en principio, sin la necesidad de que la parte en favor de quien se resolvió el conflicto inicie ningún otro proceso adicional. En esa medida, se ha sostenido que *"cuando los ciudadanos han obtenido un pronunciamiento judicial en el que se les reconocen sus derechos, exigirles que inicien otro proceso para hacer efectiva la orden judicial es una carga procesal adicional que hace más onerosa la efectividad de los derechos y dilata la garantía reconocida."*

Sin embargo, ante el incumplimiento, se deben iniciar los mecanismos judiciales dispuestos por el legislador para el efecto. En este escenario, existen obligaciones de hacer y de dar. En principio, el proceso ejecutivo es el mecanismo de defensa judicial idóneo y efectivo para lograr su cumplimiento según el artículo 426 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso). Este razonamiento parte de reconocer que dicho proceso establecido en el artículo 305 de la Ley 1564 de

2012, es una herramienta judicial óptima para proteger las garantías fundamentales puesto que, en general, su utilización exige el cumplimiento forzoso de la obligación que se pretende eludir. Así, para el pago de lo ordenado por medio de la sentencia judicial, el interesado puede solicitar medidas cautelares, entre estas el embargo y el secuestro y las sanciones que se pueden imponer en caso de que persista el incumplimiento (artículos 599 y 44 de la Ley 1564 de 2012 y en los artículos 58 a 60A de la Ley 270 de 1996).

La ausencia de idoneidad y efectividad de este requisito se presenta cuando, a pesar de los requerimientos judiciales la parte obligada a acatar la orden se abstiene de hacerlo y el juez no aplica las sanciones correspondientes, o las impone y aun así no se logra hacer efectivo el derecho porque la persona obligada, por ejemplo, prefiere pagar la multa y mantenerse en la posición de desacato a la orden judicial, con la consecuencia de que ésta queda incumplida. En estos eventos se denota que los mecanismos de coacción se tornan inanes y, por consiguiente, se puede activar la acción de tutela. Así, por medio de la Sentencia T-712 de 2016 se establecieron algunos criterios para que proceda la tutela cuando se persigue el cumplimiento de decisiones judiciales. Puntualmente, se advirtió que puede acudir a esta acción cuando:

(i) La autoridad que debe cumplir lo ordenado en la sentencia se niega a hacerlo, sin justificación razonable; (ii) la omisión o renuencia a cumplir la orden emanada de la decisión judicial quebranta directamente los derechos fundamentales del peticionario, en consideración con las especiales circunstancias en las que se encuentra; y (iii) el mecanismo ordinario establecido en el ordenamiento jurídico para proteger el derecho fundamental carece de idoneidad, por lo que no resulta efectivo para su protección.

Pues bien, en el presente asunto, no existe prueba de que el actor haya adelantado el proceso ejecutivo para obtener el cumplimiento de la decisión proferida por el Juzgado Octavo Administrativo de Neiva-Huila, ni por qué el referido medio no es el idóneo y eficaz para obtener tal fin, así las cosas, al no cumplirse con los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, no es posible analizar si hay lugar o no a amparar los derechos fundamentales invocados por la parte accionante. En consecuencia, se declarará la improcedencia de esta acción.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Bogotá del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia constitucional en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por **OSCAR FERNÁNDEZ CALDERÓN**, según las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: Esta providencia podrá ser impugnada dentro del término legal a través del correo electrónico con que cuenta este despacho jlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co

CUARTO: En caso de no ser impugnado el presente fallo **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Una vez regrese el expediente a este despacho si la presente acción no es seleccionada para revisión por dicha corporación, se ordena su archivo sin providencia que lo autorice.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,



ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO