



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, septiembre siete (7) de dos mil veinte (2020).

Fallo tutela. 110014003004-2020-00446-00.

Confirmación. 49572.

1. Kevin Alfonso granado López con cédula 1.193.511.188, presentó acción de tutela contra Inversiones JMS S.A.S. - Oral Express - Kapiexpress S.A.S., por considerar que ha vulnerado sus derechos fundamentales al mínimo vital, libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana.

* Señaló que desde el año 2018, se desempeña como soldado profesional en el Ejército Nacional de Colombia, que ante el desconocimiento de la documentación firmó una serie de papeles a los cuales fue inducido para ser incorporado como soldado profesional.

Manifestó que su salario es muy bajo y que desde hace algunos meses se ha visto afectado económicamente, por lo que solicitó a la accionada mediante petición que le indicara las razones del descuento y para que le suspendieran el mismo, que en respuesta de 8 de julio de 2020, la convocada le indicó que para poder realizar la desafiliación este debe pagar una sanción.

Indicó que debido a este descuento en su nómina por parte de la entidad accionada, no ha podido sostener económicamente a su familia, por lo que considera le están siendo vulnerados su sustento propio y su mínimo vital.

Para finalizar, manifestó que el descuento asciende a la suma de \$135.929 pesos, suma que al año representa \$ 1.638.148 pesos, que es una suma realmente importante y que le facilitaría desarrollar un proyecto de vida.

Por lo anterior, solicitó que se ordene a la accionada suspender de forma inmediata el descuento que se refleja en su nómina y que reporten la novedad a la sección de nómina del Ejército Nacional.

2. Mediante auto de 20 de agosto de 2020, se dispuso la admisión de la presente acción.

* El Ejército Nacional de Colombia, manifestó que por razones de competencia traslado la tutela a la dependencia correspondiente para que efectuaran la contestación de la misma, quienes a la fecha guardaron silencio.

* Oral Express indicó que el accionante es una persona mayor de edad y expresó inequívocamente su consentimiento al suscribir no solo uno, si no cuatro documentos que constituye la obligación que pretende incumplir, por lo que indicó que la acción de tutela se torna improcedente para dirimir controversias civiles y solicitó declarar improcedente la presente acción por no satisfacer el requisito de subsidiariedad.

3. Consideraciones.

* La acción de tutela fue establecida en el artículo 86 de la Constitución Política como un procedimiento preferente y sumario para proteger los derechos fundamentales. Este instrumento jurídico es de carácter subsidiario y procura brindar a las personas la posibilidad de acudir a la justicia de manera informal, buscando la protección en forma inmediata y directa, de los derechos constitucionales fundamentales que considere vulnerados en todos aquellos eventos en que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, o de los recursos que de ellos se derivan.

Dentro de las características esenciales de esta acción se encuentran la subsidiariedad y la inmediatez, la primera, refiere a que tan solo resulta procedente instaurarla en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los Jueces; esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda a que la acción de tutela debe tratarse como mecanismo de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de la violación o amenaza. Ahora, la acción de tutela está instituida desde el ordenamiento superior para garantizar la protección de los derechos fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de particulares en determinados casos. No obstante, esta acción debe ejercerse bajo señalados criterios de procedibilidad, entre ellos el acatamiento de la subsidiariedad, salvo la inminencia de un perjuicio irremediable.

Ello significa, que el amparo solamente puede intentarse cuando no existen otros mecanismos judiciales de defensa,

que sean idóneos y eficientes, con la mencionada excepción del perjuicio irremediable (inciso 3° del artículo 86 de la Carta Constitucional): "El fundamento constitucional de la subsidiariedad, bajo esta perspectiva, consiste en impedir que la acción de tutela, que tiene un campo restrictivo de aplicación, se convierta en un mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales.

En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones"¹ (resaltados fuera del original).

De esa manera, al existir otro medio de defensa idóneo y efectivo, la acción de tutela resulta improcedente. Empero, el agotamiento de recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial debe ser examinado en cada caso concreto, ya que la sola existencia de un medio principal de defensa judicial no implica per se la improcedencia del amparo, estando sujeta esa circunstancia a la comprobación por parte del juez "En desarrollo del principio de subsidiariedad, la jurisprudencia constitucional ha señalado que en los casos en que el accionante tenga a su alcance otros medios o recursos de defensa judicial, la acción de tutela procederá excepcionalmente en los siguientes eventos: (i) Los medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados; (ii) Aun cuando tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales. (iii) El accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas (sic), mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela".

De igual suerte, el perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional desde sus inicios, debe

1. T-471 de 19 de julio de 2017, M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

ser inminente o actual, y además ha de ser grave, y requerir medidas urgentes e impostergables "[...] En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable"² (resaltado fuera del texto).

En conclusión, la regla general de procedencia de la acción de tutela, debe partir de la comprobación efectiva de la vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes. Tal situación implica que los medios ordinarios y convencionales de defensa, a la luz de la situación del caso concreto, sean medios ineficaces e inidóneos para salvaguardar de manera efectiva los derechos amenazados y, por otra parte, que se acredite la existencia de un perjuicio irremediable que habilite la interposición de la acción de tutela como un mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales.

4. Caso concreto.

* Descendiendo al caso en concreto, como la solicitud de amparo fue presentada por Kevin Alfonso Granado López, concretamente con el fin de que le sea suspendido el descuento por nomina, el Despacho advierte, desde ya, que la queja no tiene vocación de prosperidad, por existir otra vía de defensa judicial para ello.

En ese sentido, como el ordenamiento procesal patrio prevé mecanismos ordinarios para cuestionar las irregularidades invocadas, la queja fracasa, como se dijo en precedencia, pues la acción de tutela no puede convertirse en un instrumento adicional o supletorio al cual se pueda acudir cuando se dejaron de ejercer los medios ordinarios de defensa dentro de la oportunidad legal, o cuando se ejercieron en forma extemporánea, o para tratar de obtener un pronunciamiento más rápido sin el agotamiento de las

² Sentencia T-1316 de 2001 (MP. Rodrigo Upriny Yeses).

instancias ordinarias de la respectiva jurisdicción, ya que su naturaleza, de conformidad con los artículos 86 de la Carta Política y 6° numeral 1° del Decreto 2591 de 1991, es la de ser un medio de defensa judicial subsidiario y residual que sólo opera cuando no existe otro instrumento de protección judicial, o cuando a pesar de existir, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable³.

* Sumado a lo anterior, ésta autoridad encuentra de las pruebas obrantes en el plenario, que el convocante no está clasificado como un sujeto de especial protección constitucional (persona de la tercera edad, persona discapacitada, mujer cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), ni tampoco que en su núcleo familiar hubiere una persona con esas características, y ante la falta de una breve exposición de la composición, gastos e ingresos mensuales de la familia del tutelante es imposible determinar si tiene la calidad de sujeto de especial protección por bajos recursos económicos.

Nótese que esta vía especialísima no fue creada para reemplazar los procedimientos ordinarios creados por el legislador, ni es una suerte de instancia adicional a las ya existentes, pues su propósito específico es el de otorgar a la persona una protección efectiva de sus derechos constitucionales fundamentales, de suerte que no se puede pretender que a través de esta acción, se adopten determinaciones como las solicitadas, por cuanto el juez constitucional de tutela no está llamado a invadir la autonomía de que gozan otras entidades para sus pronunciamientos, salvo que se den circunstancias de relevancia constitucional que ameriten la toma de decisiones inmediatas para conjurar un daño irreparable, situación que aquí no se encuentra probada.

* Tampoco es procedente en el presente asunto acceder al amparo implorado como mecanismo transitorio para salvaguardar los derechos fundamentales que se aducen por el petitorio como conculcados, pues, no se vislumbra por ningún lado un perjuicio irremediable, ni trasgresión al mínimo vital que haya surgido de las omisiones que se enrostran a la accionada, y menos se arrió probanza alguna tendiente a demostrar tal situación, en tanto el accionante apenas hizo una exposición de su situación sin haber cumplido con la carga de probarlos, siquiera aquella referida a que con la negativa por parte de la accionada en la suspensión de los descuentos por nomina a los cuales el autorizo, se le están

3. SU-599 de 18 de agosto de 1999.

causando perjuicios de talante irremediable, puesto que ni siquiera así lo invocó.

En ese orden, y como no se acreditaron los parámetros constitucionales establecidos a fin que la acción de tutela deba ser estudiada, habrá de declararse improcedente el amparo suplicado.

* Finalmente, se ordenará la desvinculación del Ejército Nacional de Colombia, como quiera que ninguna transgresión se les puede endilgar.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Juez Cuarta Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve.

Primero. Declarar improcedente la acción de tutela interpuesta por Kevin Alfonso Granado López contra Inversiones JMS S.A.S. - Oral Express - Kapiexpress S.A.S.

Segundo. Desvincular del presente trámite al Ejército Nacional de Colombia, por lo expuesto en precedencia.

Tercero. Comunicar esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

Cuarto. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,



María Fernanda Escobar Orozco