

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil veintidós (2022)

ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA RAD. 11001400300320220000200

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela interpuesta por **Luis Guillermo Ruiz Correa**, contra el **Comandante de Personal del Ejército Nacional – General Mauricio Moreno**, el **Director de Personal del Ejército Nacional – Coronel William Alfonso Chávez Vargas** y el **Director de la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares – General Leonardo Pinto Morales**.

1. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

1.1.1. El accionante solicita el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital, petición y seguridad social, pues en su opinión han sido vulnerados por el **Comandante de Personal del Ejército Nacional – General Mauricio Moreno**, el **Director de Personal del Ejército Nacional – Coronel William Alfonso Chávez Vargas** y el **Director de la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares – General Leonardo Pinto Morales**, al no dar trámite de forma expedita a su solicitud de reconocimiento y pago de la prestación asignación de sueldo de retiro en el porcentaje legal.

1.1.2. Pide, en consecuencia, que se tutelen sus derechos fundamentales invocados como amenazados y, por tanto, se ordene a los accionados, *“que de manera expedita tramiten la conformación de mi expediente prestacional y consecuentemente se emita la resolución de reconocimiento y pago a mi favor de la prestación “asignación de retiro”(...) Me sea notificado de la manera más expedita la resolución de reconocimiento y pago de la prestación...(...) Sea incluido en nómina y se me desembolse la mencionada prestación (...)”*.

1.2. Los hechos

1.2.1. Concretamente, indicó el accionante que perteneció como miembro activo en el Ejército Nacional de Colombia desde el 10 de febrero de 2000 hasta el 11 de noviembre de 2016, ésta última calenda en donde fue retirado del servicio por la causal de *“inasistencia al servicio por más de cinco (5) días sin causa justificada”*.

1.2.2. También, que el pasado 26 de agosto de 2021, presentó derecho de petición ante la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares, a través del cual solicitó el reconocimiento y pago de la prestación “asignación de sueldo de retiro”; entidad que emitió la respectiva respuesta indicando que no era la competente de tal solicitud y por ende, el 1º de octubre de la misma anualidad, radicó ante el Comandante de Personal del Ejército Nacional petitoria, por medio del cual solicitó la conformación de su expediente prestacional y posterior la remisión del mismo a la institución CREMIL.

1.2.3. Que la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional de Colombia, ante su petición, le requirió para que aportar una serie de documentos, exhortó que fue atendido oportunamente, sin que en la actualidad se le haya resuelto su situación prestacional.

1.3. El trámite de la instancia y contestaciones

1.3.1. El 12 de enero de 2022, se asumió el conocimiento de la acción y se ordenó la notificación de los accionados; asimismo, se dispuso allí la vinculación de la **Procuraduría General de la Nación**¹, del **Ministerio de Defensa**, el **Ejército Nacional de Colombia**, las **Fuerzas Militares de Colombia** y la **Caja e Retiro de las Fuerzas Militares**.

1.3.2. La **Procuraduría General de la Nación** brindó contestación a esta acción y al respecto afirmó que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, tomando en cuenta que no es la competente para satisfacer las pretensiones del accionante. Por lo tanto, solicitó su desvinculación de la presente acción.

1.3.3. La **Caja de Retiro de las Fuerzas Militares**, ejerció el derecho de defensa a través de la Oficina Asesora Jurídica, alegó su falta de legitimación en la causa por pasiva para atender las pretensiones del actor, en tanto que, conforme a sus competencias legales, solo procede a reconocer las asignaciones de retiro una vez el Ejército Nacional haya radicado ante tal entidad, la hoja de servicio militar para efector de estudiar la viabilidad o no del derecho solicitado.

Por otro lado, manifestó que el hecho que generó la presente tutela se encuentra superado, como quiera que en atención a esta acción constitucional, requirió a la Dirección de Personal del Ejército Nacional a fin de que le remitiera la respectiva hoja de servicio militar del señor Luis Guillermo Ruiz Correa, requerimiento que fue atendido de forma favorable, en tanto que la documentación exigida quedó radicada bajo el caso SIIPS 109833 de fecha 17 de enero de la presente anualidad, estando pendiente la emisión del correspondiente acto administrativa, el cual será expedido en el término legal.

2. CONSIDERACIONES

Tal y como lo prevén el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, el mecanismo de la acción de tutela fue instituido para que toda persona por sí misma o por interpuesta persona, reclame ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados; caracterizándola dos elementos esenciales: a) la subsidiaridad, por cuanto sólo resulta procedente cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, y, b) la inmediatez, puesto que a través de un procedimiento preferente y sumario debe propender por la guarda de la efectividad concreta y actual del derecho violado y amenazado.

En el caso objeto de estudio, en donde pretende el actor que se ordene a las enjuiciadas a emitir el correspondiente acto administrativa por medio del cual se le reconozca y pague la prestación de “*asignación de retiro*” en el porcentaje legal, se impone como problema jurídico a resolver, si la presente tutela resulta ser procedente para tal súplica.

Así las cosas, se debe memorar que la tutela está revestida por un carácter subsidiario y residual, lo que significa que ésta no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico; sin embargo, la jurisprudencia ha reconocido que ante esta regla general, para el caso de reconocimiento de asignación de retiro, existe una procedencia excepcional, cuando:

¹ Criterio de vinculación del Despacho en todas las actuaciones constitucionales a partir de la Pandemia generada por el Covid-19.

“(i) las condiciones físicas y la delicada situación de salud que califica al accionante como una persona en situación de discapacidad que incluso requiere curador y, dada su extrema dependencia, se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta; así como (ii) la diligencia desplegada para obtener la calificación de su grado de invalidez y reclamar la sustitución en la asignación de retiro; y (iii) la afectación a su mínimo vital como resultado de la falta del reconocimiento prestacional, permiten concluir que se acreditan los presupuestos para que proceda la acción de tutela al configurarse las exigencias de flexibilidad en la valoración de la subsidiariedad, en relación con los sujetos de especial protección constitucional. Por estas razones, es procedente la acción de tutela como mecanismo definitivo de protección de los derechos al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social y a la dignidad humana del accionante, ante la evidencia de que el mecanismo ordinario a su disposición no es eficaz para asegurarla”².

Caso concreto.

Descendiendo al *sub lite*, en donde el señor Luis Guillermo Ruiz Correa solicita que se inste a las accionadas a emitir la correspondiente resolución de reconocimiento y pago de una prestación salarial, se ha de indicar que tal súplica resulta ser improcedente de conseguir a través de esta acción constitucional, en razón a la falta de acreditación del requisito de subsidiariedad.

Nótese, que no está demostrado que el actor sea un sujeto de especial protección para emitir una orden en el sentido solicitado, comoquiera que no está demostrado que el señor Ruiz Correa sea una persona que padezca una limitación física o enfermedad; *contrario sensu*, el propio actor en los hechos narrados en el escrito de tutela, confiesa³ que el motivo de su solicitud de reconocimiento y pago de la prestación asignación de sueldo de retiro obedece al tiempo que permaneció como miembro activo del Ejército Nacional de Colombia.

Además, el actor no probó que con la ausencia del reconocimiento del derecho prestacional que aquí reclama, se le esté afectando tanto a él como a su núcleo familiar, su mínimo vital, habida cuenta que no se demostró una situación de urgencia manifiesta por la ausencia de tal rubro.

Por otro lado, debe advertirse que respecto a la pretensión de que se “ordene la conformación de su expediente prestacional”, la misma fue satisfecha en el transcurso de esta acción de tutela, tal como lo afirmó la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, entidad que informó que recibió la documental pertinente y por ello, procedió a radicar el caso SIIPS 109833, para efectos de determinar si hay lugar o no a la prestación reclamada por el actor.

Lo que significa entonces, que frente a tal petición se configuró la carencia actual de objeto por hecho superado⁴, lo que implica nugatorio pronunciamiento alguno por parte de esta Operadora judicial, respecto a tal *petitum*.

² Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-064-20; M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

³ Confesión que resulta tener pleno validez probatorio, conforme a las disposiciones legales del artículo 191 del Código General del Proceso.

⁴ «El hecho superado o la carencia de objeto (...), se presenta: “si la omisión por la cual la persona se queja no existe, o ya ha sido superada, en el sentido que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha o lo ha sido totalmente, pues la tutela pierde su eficacia y razón de ser, por lo que la posible orden que llegase a impartir el juez de amparo carecería de sentido» (CSJ STC005-2022 M.P. Álvaro Fernando García Restrepo).

El anterior argumento, además sirve para indicar por parte de este Despacho, que la improcedencia de esta tutela, también obedece a que la misma resulta ser prematura, en el entendido de que al estar en curso que se profiera por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, la correspondiente resolución que atienda lo solicitado por el señor Luis Guillermo Ruiz Correa⁵, no se puede por este escenario emitir pronunciamiento alguno al respecto; máxime, cuando sale de la órbita de esta Juez Constitucional si hay lugar o no a conceder lo reclamado por el gestor.

En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que la tutela resulta ser apresurada cuando:

“sin siquiera conocer cuál era la postura jurídica del examinador [natural], desatendiéndola de antemano, amén de soslayar el carácter residual y subsidiario que la presente vía alberga, esto por un lado; y, por otro, en virtud de que el [togado correspondiente] es quien está encargado de revisar lo concerniente al tema aquí planteado, conforme así lo determinan las reglas de competencia”⁶.

Asimismo, al no haberse emitido la decisión correspondiente frente a la prestación de asignación de sueldo de retiro, claro es, que el derecho al debido proceso del actor, no está trasgredido ni mucho menos amenazado, dado que no se le ha negado, según lo aquí demostrado, que éste ejerza los recursos y/o acciones pertinentes, según sea el caso.

Por otro lado, se tiene que el actor solicitó protección de su derecho de petición, para lo cual se ha de indicar que la acción de tutela resulta ser procedente como mecanismo principal para reclamar su protección, teniendo en cuenta que está señalado como fundamental en el artículo 23 de la Constitución Política y que para efectos de obtener contestación por parte de una autoridad pública o de un particular, frente a una solicitud que no ha sido resuelta, no se cuenta con otro mecanismo judicial, excepto una demanda con el consecuente desarrollo de un dispendioso proceso discutiendo la legalidad de la implícita respuesta negativa frente al silencio de la administración, el que no resultaría eficaz en lo que respecta a dicho derecho.

En virtud del derecho de petición se otorga a los ciudadanos la posibilidad de presentar solicitudes respetuosas a las autoridades y a obtener de ellas una resolución oportuna y completa sobre el particular. Como lo ha sostenido en forma reiterada la jurisprudencia constitucional, para la satisfacción de ese derecho la respuesta debe ser oportuna, debe resolver el asunto de fondo, en forma clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado; y debe ser puesta en conocimiento del peticionario.

En el caso concreto, se observa que reposa petición que el actor presentó a la Dirección de Personal del Ejército Nacional – Comandante Mauricio Moreno Rodríguez, el pasado 3 de noviembre de 2021, radicado bajo el consecutivo No. 2021-115-001848-26, a través del cual radicó una serie de documentos para que los mismos obraran dentro del expediente prestacional y fuesen remitidos a la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares.

Por otro lado, se ha de indicar que frente a la enunciada petitoria, no existe probanza alguna que permita acreditar que la misma fue objeto de respuesta por parte de la encartada Dirección de Personal del Ejército Nacional – Comandante Mauricio

⁵ El reconocimiento y pago de la prestación asignación de sueldo de retiro.

⁶ CSJ STC17188-2021 M.P. Fernando Ternera Barrios.

Moreno Rodríguez, conducta que claramente permite concluir su vulneración; máxime, cuando la accionada resultó silente a este asunto; conducta que a voces del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, permite aplicar la presunción de veracidad, frente a la ausencia de comunicación.

Como consecuencia de lo anterior, se ha de proteger el derecho fundamental de petición, para ordenar al receptor (Dirección de Personal del Ejército Nacional – Comandante Mauricio Moreno Rodríguez), proceda en el término que se le otorgue para tal efecto, la respuesta correspondiente.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

3.1. **NEGAR** por improcedente la protección constitucional a los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y seguridad social solicitados por Luis Guillermo Ruiz Correa, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

3.2. **CONCEDER** la protección al derecho fundamental de petición, en razón a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

3.3. **ORDENAR** al Dirección de Personal del Ejército Nacional – Comandante Mauricio Moreno Rodríguez y/o a la persona encargada, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, proceda a dar respuesta clara y precisa a la petición elevada por el señor Luis Guillermo Ruiz Correa, el pasado 3 de noviembre de 2021.

Es de advertir a la accionada, que su respectiva respuesta deberá ser debidamente notificada al canal digital informado para tal efecto y, surtido tal trámite deberá remitir a esta Dependencia judicial, las constancias pertinentes.

3.4. **NOTIFICAR** esta decisión a las partes e intervinientes por el medio más expedito y eficaz, dejándose las constancias del caso.

3.5. **ORDENAR** la remisión del presente asunto a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión en caso de no ser impugnado este fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ