

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
BOGOTÁ-CUNDINAMARCA**

ACCION DE TUTELA No. 110013105029202100088-00

**ACCIONANTE: JOSE FERNEY PRADA RAMIREZ
C.C. N. 10.028.396**

**ACCIONADA: LA NACION- MINISTERIO DE DEFENSA
NACIONAL, PRESTACIONES SOCIALES DEL
EJÉRCITO NACIONAL**

**FECHA: BOGOTA, ONCE (11) DE MARZO DE DOS MIL
VEINTIUNO (2021).**

ANTECEDENTES

El accionante JOSE FERNEY PRADA RAMIREZ identificado con cedula de ciudadanía No. 10.028.396 quien actúa en nombre propio, formuló Acción de Tutela en contra de la NACION, MINISTERIO DE DEFENSA, PRESTACIONES SOCIALES DEL EJERCITO NACIONAL por considerar que dicha entidad le ha vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad ante las autoridades basándose en los siguientes:

HECHOS

- Manifiesta el accionante que el señor Omar Andrés Cano Calderón le solicitó un préstamo el cual iba a respaldar con el pago de la indemnización que recibiría por parte del Ejército Nacional de Colombia.

- Que el señor Omar Andrés Cano radico ante la Oficina de Prestaciones Sociales del Ejercito Nacional el 18 de febrero de 2020, solicitud de cesión de pago.
- Que el 10 de marzo de 2020 la entidad accionada, le devolvió la documentación antes presentada ya que no cumplía con los requisitos para el proceso de cesión de pago a nombre del accionante.
- Que el 01 de octubre de 2020 radico nuevamente la documental solicitada, recibiendo una respuesta favorable de la radicación.
- Que la accionada le emitió comunicación informando el proceso para el pago de la indemnización.
- Indica que cumplió todos los pasos en la respuesta de aceptación de la cesión de pago de la indemnización, por lo que considera que se están vulnerando los derechos invocados.

TRAMITE

Admitida la presente acción de tutela, se dispuso notificar y correrle traslado a la accionada, y en auto de fecha 03 de marzo se adiciono auto admisorio y se ordenó la vinculación al señor Omar Cano con el fin que ejerciera su derecho a la defensa, solicitándole, informara sobre la presunta vulneración de los derechos invocados por el accionante.

CONTESTACIONES

La **DIRECCION DE PRESTACIONES SOCIALES DEL EJERCITO NACIONAL** indica que una vez inicio con el trámite de reconocimiento de la indemnización y estando en la etapa de liquidación evidenciaron que el titular del derecho, presenta embargos en diferentes juzgados. Por lo que procedieron a oficiar a la Sección de Nominas Ejercito Nacional, para que allegue los soportes de embargo a fin de verificar si alguno afecta a las prestaciones sociales. Así mismo indica que el 15 de febrero de 2021 le informo al titular del derecho que el proceso del pago de la indemnización se encuentra suspendido. De igual manera señala que se ofició al Juzgado 16 Civil Municipal de Bogotá, para que allegara información sobre la orden de embargo.

Por ello, indica que esa Dirección no ha vulnerado los derechos fundamentales enunciados por el accionante, toda vez que ha realizado las gestiones pertinentes a fin de establecer si existe alguna medida cautelar que afecte la indemnización por disminución en la capacidad laboral. Por lo expuesto solicita dar por terminada la acción de tutela teniendo en cuenta las razones de hecho y de derecho señaladas.

Por otro lado, señala que requiere al accionante a fin que informe el estado actual del proceso que cursa en el Juzgado 16 Civil Municipal de Bogotá, con el fin de continuar con el proceso de reconocimiento y orden de pago de la indemnización por disminución de la capacidad laboral.

LA DIRECCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL, en su contestación indica que su función principal es la prestación de servicios de salud a los afiliados que lo requieran, así mismo indica que califico la disminución de la capacidad laboral del señor Omar Andrés Calderón Cano mediante Acta de Junta Medico Laboral N. 110475 del 06 de septiembre de 2019, concluyendo un porcentaje del 16.27%, que transcurrido cuatro meses desde su notificación personal, quedo ejecutoriada, remitiéndose a la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejercito- Sección de indemnizados.

Por lo anterior solicita se rechace por improcedente o se desvincule de la acción de tutela de la referencia ante la ausencia de vulneración de los derechos constitucionales del señor José Ferney Prada por parte de esa Dirección de Sanidad del Ejercito Nacional.

Para resolver se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES:

La Constitución Política de Colombia en su art. 86 consagra la acción de tutela como un mecanismo *sui generis* para que todo ciudadano acuda cuando considere que se le han vulnerado derechos constitucionales fundamentales o que estos

estén siendo amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad o por particulares en los casos determinados por la ley. Se trata entonces de un procedimiento preferente, sumario, específico y directo que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, pero excepcionalmente se autorizará como mecanismo transitorio si existe de por medio un perjuicio irremediable.

En ese orden de ideas y revisado el fundamento fáctico de la acción, se observa que el señor JOSE FERNEY PRADA RAMIREZ, pretende que le sea amparado los derechos fundamentales al debido proceso, e igualdad ante las autoridades y en consecuencia se ordene a la accionada fijar fecha en la cual va a realizar el pago de la indemnización a la cuenta que indico en la documental radicada.

En este punto es importante precisar, que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para reclamar pagos de dineros adeudados, explícitamente, la pretensión principal aquí, va encaminada a obtener fecha cierta del pago de un dinero reconocido por una indemnización, situación que no está llamada a prosperar por esta vía, razón que encuentra su limitación, por existir otros mecanismos judiciales para su efectiva reclamación, no obstante se estudiara si se puede conceder de manera transitoria para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

Tal como lo ha reiterado la H. Corte Constitucional en su amplia línea jurisprudencial: así por ejemplo en sentencia T-647-2015:

"(...)

4.- El principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela. Reiteración de Jurisprudencia

4.1. De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Corporación⁶¹, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter *subsidiario*. Esta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos. Las normas en comento disponen:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

ARTÍCULO 86.

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(...)

Esta acción 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. (...)

DECRETO 2591 DE 1991

ARTÍCULO 6º. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. *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. (...)

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual; es decir, procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, esta Corte ha precisado:

Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela,^[4] se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.^[5]

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales.

Al respecto, la Corte ha indicado:

Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.^[6]

4.2. Así las cosas, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, esta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: **(i)** los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; **(ii)** se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un

perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, *(iii)* el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.

4.3. La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio^[10] ha de ser *inminente*, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser *urgentes*; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea *grave*, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea *impostergable*, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

...

La acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término "amenaza" es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral. ^[12]

De igual forma, la Corte Constitucional ha aclarado que, pese a la informalidad del amparo constitucional, el actor debe exteriorizar y sustentar los factores a partir de los cuales pretenda derivar el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela. Así se pronunció esta Corporación, sobre el punto:

En concurrencia con los elementos configurativos que llevan a determinar que se está en presencia de un perjuicio irremediable, este Tribunal ha sostenido que, para que proceda la tutela como mecanismo de defensa transitorio, se requiere también verificar que dicho perjuicio se encuentre probado en el proceso. Sobre este particular, ha expresado la Corte que el juez constitucional no está habilitado para conceder el amparo transitorio, que por expresa disposición constitucional se condiciona a la existencia de un perjuicio irremediable, si el perjuicio alegado no aparece acreditado en el expediente, toda vez que el juez de tutela no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable^[13].

La posición que al respecto ha adoptado esta Corporación, reiterada en distintos fallos, no deja duda de que la prueba o acreditación del perjuicio irremediable es requisito fundamental para conceder el amparo. Por ello, ha señalado la Corte que quien promueva la tutela como mecanismo transitorio, no le basta con afirmar que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable. Es necesario, además, que el afectado "explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión" (Sentencia T-290 de 2005).^[14]

4.4. En consonancia con lo anterior, es posible concluir que la procedencia de la acción de tutela depende de la observancia estricta del principio de subsidiariedad, *comoquiera que este se encuentra ordenado a garantizar importantes principios de la función jurisdiccional, y asegura el fin contemplado por el artículo 86 de la Carta, que no es otro que el de brindar a la persona garantías frente a sus derechos constitucionales fundamentales. En este orden de ideas, en los casos en los que no sea evidente el cumplimiento de este principio, la tutela deberá ser declarada improcedente*^[15].

(...)"

CASO EN CONCRETO

El accionante pretende que por vía constitucional se ordene a la accionada dar fecha cierta para el pago de la indemnización, por considerar que con la demora en el desembolso del mismo se le están vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad.

En efecto encuentra el despacho que la accionada le reconoció una indemnización al señor Omar Andrés Cano, dinero que fue cedido al señor José Ferney accionante en la presente acción constitucional en respaldo del pago de un préstamo; sin embargo la accionada en su contestación informa que el desembolso del dinero se encuentra suspendido; toda vez que el señor Omar Andrés Cano Calderón titular de la indemnización reclamada, presenta orden de embargo solicitada por el Juzgado 16 Civil Municipal de Bogotá.

Ahora bien, a la luz de la jurisprudencia señalada la presente acción constitucional no está llamada a prosperar, toda vez que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial para la protección de los derechos que considera vulnerados por la accionada.

Una vez estudiadas las pruebas aportadas, el accionante no demostró que se encuentre ante la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable para ser considerado como sujeto de especial protección constitucional que hiciera procedente siquiera como mecanismo transitorio el amparo solicitado en la presente acción de tutela.

Por último, es necesario advertir que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo ni eficaz para cuestionar el actuar de la accionada, en lo que tiene que ver con el trámite y suspensión de la orden de pago de la indemnización. Debiendo el accionante, acudir a otros medios de defensa pertinentes para obtener el pago del dinero reclamado; escapándose su conocimiento de la órbita del juez constitucional, siendo improcedente la presenta acción de tutela.

Por lo expuesto, el JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos solicitados en la presente acción de tutela por el señor JOSE FERNEY PRADA RAMIREZ identificado con la C.C. N°. 10.028.396 de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes de la presente determinación. Contra la presente providencia procede el recurso de IMPUGNACIÓN, el cual debe ser interpuesto dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

TERCERO: En caso de no ser impugnada, REMÍTASE el expediente a la H. CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La juez,

NANCY MIREYA QUINTERO ENCISO