

INFORME SECRETARIAL: Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil veintidós (2022). Al Despacho de la señora Juez el expediente **2022 – 00190**, informando que las accionadas dieron respuesta al requerimiento efectuado, excepto el Ejército Nacional de Colombia, el batallón de Instrucción, Entrenamiento y Reentrenamiento #1 y el Juzgado 4 Penal del Circuito de Bogotá D.C. con Funciones de Conocimiento, y a la fecha se encuentra para resolver la presente acción de tutela. Sírvase proveer.

FABIO EMEL LOZANO BLANCO

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil veintidós (2022).

I. ANTECEDENTES

El señor José Richard Álzate Hoyos, identificado con cédula de ciudadanía 75.092.085, interpuso acción de tutela en contra de la Caja Promotora de Vivienda Militar y Policía – Caja Honor, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

Como sustento de sus aspiraciones, señaló que se encuentra activo en el Ejército Nacional en el Batallón de Instrucción, Entrenamiento y Reentrenamiento #1; que desde el año 2018 se encuentra retirado por el derecho a la pensión y que actualmente se encuentra sin la posibilidad de acceder al subsidio de vivienda, viendo vulnerados sus derechos fundamentales.

II. TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

En proveído del 4 de mayo de 2022, se admitió la presente acción de tutela, se vinculó a la Caja Promotora de Vivienda Militar y Policía – Caja Honor, al Ejército Nacional de Colombia, al Batallón de Instrucción, Entrenamiento y Reentrenamiento #1 del Ejército Nacional de Colombia, a la Superintendencia de Subsidio Familiar y a Fonvivienda, y se las requirió para contestaran rindiendo un informe detallado sobre los hechos y pretensiones contenidas en la acción constitucional.

El **Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda**, dio respuesta a la acción de tutela en oficio 2022EE0043733 del 6 de mayo de 2022, solicitando su desvinculación del trámite.

Indicó que a su cargo tiene las funciones de otorgar subsidios familiares de vivienda, ya sea en dinero o en especie, y que al revisar su base de datos no encontró alguna postulación del tutelante, por lo que éste no ha sido beneficiario de subsidio de su parte. Así mismo, informó que no tiene ninguna injerencia en la asignación de subsidios de vivienda que realicen otras entidades, tales como Caja Honor.

La **Superintendencia de Subsidio Familiar**, allegó respuesta en memorial del 6 de mayo de 2022, solicitando su desvinculación del trámite. Indicó que la Caja Promotora de Vivienda Militar y Policía – Caja Honor no se encuentra bajo su inspección, vigilancia y control, como tampoco cuenta con la posibilidad de referirse respecto del caso en concreto con base en sus funciones legales.

La **Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía – Caja Honor**, allegó respuesta en oficio 175-01-2022050600269 del 6 de mayo de 2022, solicitando se declare el ejercicio temerario de la acción, y que se rechacen las pretensiones por ser improcedentes.

Manifestó que, frente a la postulación de modelos de solución de vivienda ofrecidos, existen unos requisitos para acceder al subsidio de vivienda, por lo cual es necesario cumplirlos en su totalidad, so pena de no acceder al beneficio.

Relató que el aquí accionante presentó el 1º de agosto de 2008 formulario único de pago, por medio del cual solicitó la devolución de sus aportes por desafiliación voluntaria y renuncia al subsidio de vivienda, por lo que se procedió a desembolsarle los dineros a su cuenta bancaria. Nuevamente el 31 de marzo de 2011, el actor solicitó retiro de saldos de su cuenta individual, por lo que le fue desembolsado dinero a su cuenta de ahorros, y posteriormente efectuó múltiples retiros de dinero de su cuenta individual, y a la fecha registra un saldo de 0 pesos.

Agregó que, al haber realizado retiros parciales de cesantías de manera previa a la adjudicación del subsidio y obtención de vivienda, el accionante incumplió el numeral 1º del artículo 3 de la Ley 1305 de 2009, perdiendo la posibilidad de acceder al subsidio otorgado por el Estado a través de Caja Honor.

Finalmente, indicó que el promotor de la acción formuló tutela por los mismos hechos, que se tramitó ante el Juzgado 4º Penal del Circuito con

Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C. dentro del radicado 2021-00161 y que el 9 de julio de 2021 se notificó el fallo de primera instancia en el cual se resolvió negar la acción instaurada. Por lo anterior, solicitó se declare la temeridad y con base en ello rechace por improcedente la presente acción.

En vista de las manifestaciones de Caja Honor, en auto del 10 de mayo del año en curso se requirió al Juzgado 4º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., para que allegaran copia de la acción de tutela de radicado 2021-00161 que cursó ante dicho Estrado. Sin embargo, superado ampliamente el término concedido, **el requerimiento no fue acatado.**

Así mismo, superado ampliamente el término de traslado otorgado, el Ejército Nacional de Colombia y el Batallón de Instrucción, Entrenamiento y Reentrenamiento #1 del Ejército Nacional de Colombia **guardaron silencio.**

III. PROBLEMA JURÍDICO

Como problema jurídico, se indagará si se presenta la figura de la temeridad dentro de la presente acción, de resultar negativo, se estudiará si se vulnera el derecho fundamental al debido proceso del tutelante por el proceder de la accionada y cuales las consecuencias jurídicas de ello.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con el artículo 86 Superior, el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 y el artículo 1º del Decreto 333 de 2021, este Despacho es competente para conocer la presente acción constitucional.

2. De la temeridad en la acción de tutela.

Sea lo primero advertir que los supuestos de hecho que describe la entidad tutelada, es decir, una simultaneidad de acciones de tutela por los mismos hechos y derechos, no fraguan una nulidad procesal; sino que, bajo las disposiciones de los artículos 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991, el efecto inmediato es la decisión desfavorable por temeridad.

Así, la acción constitucional dispuesta en el artículo 86 de la Carta Política, pese a su informalidad, no es un recurso que deba ser usado indiscriminadamente, por ello el poder ejecutivo ha reglamentado el uso

de dicho mecanismo mediante el Decreto 2591 de 1991, en el cual se han establecido reglas tales como las enunciadas en el artículo 37 del citado Decreto:

"Artículo 37. Primera instancia. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.

El que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos. Al recibir la solicitud, se le advertirá sobre las consecuencias penales del falso testimonio"(Negrillas fuera de texto).

Aunado a lo anterior, el artículo 38 de la norma en comento aborda la temeridad dentro de la acción de tutela y el procedimiento que debe seguir el juez a causa de tal figura:

"Artículo 38. Actuación temeraria. Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar".

La figura dispuesta en el artículo precitado, además de lo allí enunciado, supone una definición doctrinal que haga aprehensible su concepto y los eventos en los que se puede presentar, por lo que reiteradas providencias, entre ellas la sentencia T-001 de 2016, han definido la temeridad así:

"En desarrollo del anterior precepto normativo, la Corte Constitucional ha establecido que la "temeridad" consiste en la interposición de tutelas idénticas, sin motivo expresamente justificado, contrariando el principio de buena fe previsto en el artículo 83 la Constitución Política; por lo tanto, su prohibición busca garantizar la eficiencia y prontitud en el funcionamiento del Estado y de la administración de justicia.

La sentencia T-009 de 2000 describió, la actuación temeraria

como:

"(...) aquella contraria al principio constitucional de la buena fe (C.P., artículo 83). En efecto, dicha actuación, ha sido descrita por la jurisprudencia como "la actitud de quien demanda o ejerce el derecho de contradicción a sabiendas de que carece de razones para hacerlo, o asume actitudes dilatorias con el fin de entorpecer el desarrollo ordenado y ágil del proceso". En estas circunstancias, la actuación temeraria ha sido calificada por la Corte como aquella que supone una "actitud torticera", que "delata un propósito desleal de obtener la satisfacción del interés individual a toda costa", que expresa un abuso del derecho porque "deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción", o, finalmente, constituye "un asalto inescrupuloso a la buena fe de los administradores de justicia".

Para establecer sin lugar a duda la incursión en temeridad dentro de una acción de tutela, deben tenerse presentes ciertos criterios que permiten dilucidar si se obró o no bajo esta figura, para ello la jurisprudencia constitucional en Sentencia SU-713 de 2006 ha establecido:

*"Para deducir que una misma demanda de tutela se ha interpuesto varias veces, con infracción de la prohibición prevista en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, es indispensable acreditar: (i) La **identidad de partes**, es decir, que ambas acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición de persona natural, ya sea obrando a nombre propio o a través de apoderado judicial, o por la misma persona jurídica a través de cualquiera de sus representantes legales. (ii) La **identidad de causa petendi**, o lo que es lo mismo, que el ejercicio simultáneo o sucesivo de la acción se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa. (iii) La **identidad de objeto**, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o el amparo de un mismo derecho fundamental. (iv) Por último, y como se dijo anteriormente, a pesar de concurrir en un caso en concreto los tres (3) primeros elementos que conducirían a rechazar la solicitud de tutela, el juez constitucional tiene la obligación a través del desarrollo de un incidente dentro del mismo proceso tutelar, de excluir la existencia de un **argumento válido** que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción"* (Negritas fuera de texto).

Respecto de esta última condición, la Corte Constitucional, en sentencia

SU-168 de 2017, enunció algunos de los eventos en los que se rebate la existencia de la temeridad, entendiendo que no cualquier tipo de pronunciamiento por parte de la Corte habilita para presentar indiscriminadamente acciones de tutela:

"En aquella ocasión, la Corte Constitucional reiteró la jurisprudencia constitucional sobre la configuración de la temeridad, y en particular, la necesidad de que se presente identidad de partes, hechos y pretensiones. Además, citó la sentencia T-084 de 2012, según la cual a pesar de que en apariencia se presente esa triple identidad, puede desvirtuarse la temeridad cuando: "i) existan nuevas circunstancias fácticas o jurídicas que varíen sustancialmente la situación inicial, (ii) la jurisdicción constitucional, al conocer de la primera acción de tutela, no se hubiese pronunciado realmente sobre una de las pretensiones del accionante o porque (iii) la Corte Constitucional profiera una sentencia de unificación, cuyos efectos sean explícitamente extensivos a un grupo de personas que se consideran en igualdad de condiciones".

Para el caso bajo estudio, debe ponerse de presente que con su contestación a la acción Caja Honor manifestó que obró otra acción de tutela en el Juzgado 4º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., por los mismos hechos y pretensiones, bajo el radicado 2021-00161.

Sin embargo, debe indicarse que, pese a que se requirió al mencionado Juzgado, a la fecha no se allegó prueba que permita tan siquiera acreditar la existencia de la mencionada acción constitucional, y mucho menos se demostró que su *causa pretendi* sea la misma.

Por lo tanto, debe tenerse en cuenta que la carga de probar dicho supuesto le compete a la parte que la aduce, como quiera que si bien la tutela goza de informalidad para su trámite, no es menos cierto que el Juez Constitucional tiene el deber de soportar su decisión en el acervo probatorio, por lo que al no haber medio alguno que permita si quiera inferir el ejercicio temerario de la acción, siendo ello carga de la parte que la aduce.

Como consecuencia, procede el Despacho a resolver el fondo de lo pretendido.

3. Del derecho fundamental al debido proceso.

El derecho al debido proceso es una garantía constitucional consagrada en el artículo 29 de la Carta Política, la cual se debe aplicar a toda clase

de actuaciones, entendidas estas como las judiciales y las administrativas. De esta forma, este derecho se concatena con la idónea aplicación de la justicia, como pilar esencial en el que se funda el Estado Social de Derecho, de modo que el máximo órgano de cierre de la jurisdicción constitucional ha dicho que el derecho fundamental al debido proceso comprende:

"...el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia". (Sentencia C-980 de 2010)

Por más genérico que pueda entenderse el concepto de debido proceso, cierto es que éste atañe a múltiples características de protección que han sido descritas a lo largo de los desarrollos jurisprudenciales, como se expuso en sentencia C-163 de 2019:

"Desde otro punto de vista, el debido proceso no solo delimita un cauce de actuación legislativo dirigido a las autoridades sino que también constituye un marco de estricto contenido prescriptivo, que sujeta la producción normativa del propio Legislador. En este sentido, al Congreso le compete diseñar los procedimientos en todas sus especificidades, pero no está habilitado para hacer nugatorias las garantías que el Constituyente ha integrado a este principio constitucional. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, el debido proceso comporta al menos los derechos (i) a la jurisdicción, que a su vez conlleva las garantías a un acceso igualitario de los jueces, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la Ley; y (iii) el derecho a la defensa".

En específico, debe decirse que estas categorías a su vez se bifurcan en otras garantías, como sucede con el derecho a la defensa, que implica una estricta observancia acerca del acto de enteramiento de la actuación judicial o administrativa respectiva, la presentación de pruebas, la oportunidad de ser escuchado en juicio y la facultad de recurrir las decisiones, entre otras. Ello, se reseñó de la siguiente forma en la sentencia precitada:

"Como se indicó, el debido proceso cobija el derecho de defensa. Esta garantía supone la posibilidad de emplear todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y pretender una decisión favorable. En virtud de su contenido, todo ciudadano ha de contar con el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su estrategia y posición, así como con la asistencia de un abogado cuando sea necesario, de ser el caso proporcionado por el Estado, si la persona carece de recursos para proveérselo por sí misma. La posibilidad de que toda persona pueda emplear todas las herramientas y mecanismos adecuados para defenderse comporta, además, la facultad procesal de pedir y allegar pruebas, de controvertir las que se aporten en su contra, de formular peticiones y alegaciones e impugnar las decisiones que se adopten".

De la literalidad del artículo 29 se pueden extraer garantías procesales, las cuales han recibido ciertas denominaciones por parte de la doctrina, como sucede con el in-dubio pro-reo, la regla constitucional de exclusión, la presunción de inocencia y el principio de legalidad. Frente a este último factor de protección, valga afirmar que comprende el respeto por las formas propias de cada juicio que ha adoptado el legislador en uso de sus facultades configurativas de los procesos y procedimientos jurisdiccionales:

"El respeto por el derecho fundamental al debido proceso en su dimensión de aplicación inmediata, le impone a quien asume la dirección de una actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, con el fin de preservar las garantías y las obligaciones de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actividad conduzca por ejemplo a la creación de un derecho. En virtud de lo anterior, las autoridades estatales no pueden actuar en forma omnímoda ni deliberada, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus prerrogativas básicas". (Sentencia T-371 de 2016).

De este modo, la jurisprudencia constitucional ha exaltado la importancia de seguir el camino trazado por el legislador en cuanto a los procedimientos establecidos, pues esto pertenece al marco del principio de legalidad que debe irradiar las actuaciones públicas:

"Respecto de los límites y cargas estos son tanto formales, como la reserva de ley (artículos 6, 114 y 150), como materiales

*(exigencia de razonabilidad y proporcionalidad y respeto de los principios, valores y derechos constitucionales). **Dentro de los límites materiales, reviste una importancia particular el respeto del derecho fundamental al debido proceso.** Se trata de un conjunto de garantías fundamentales que apuntan a la exclusión de la arbitrariedad del poder público, a través de la autoridad judicial o de la autoridad administrativa. Como lo recordó la sentencia C-331/12, "(...) estas garantías (...) constituyen un contrapeso al poder del Estado en las actuaciones que desarrolle frente a los particulares" y, en esa medida, son determinantes de la forma democrática del Estado colombiano en el que, los particulares no pueden estar sometidos al capricho o la arbitrariedad del poder público.*

*Dentro del derecho fundamental al debido proceso, en materia sancionatoria, penal o administrativa, ocupa un lugar preponderante el **principio de legalidad de los delitos, las faltas o las infracciones, los procedimientos** para determinar la responsabilidad y las penas o sanciones que se pueden imponer. Se trata del principal instrumento de salvaguarda de las libertades que refleja en la regla que sólo podrá imputarse responsabilidad, por los hechos descritos en la ley y que, por lo tanto, quien actúa dentro de ese marco, tiene la tranquilidad de no poder ser responsabilizado. En estos términos, el principio de legalidad busca garantizar la seguridad jurídica y excluir la arbitrariedad. **Este principio tiene dos grandes componentes:** por una parte, la legalidad de los delitos, las faltas o las infracciones y de las penas o las sanciones y, **por otra parte, la legalidad de los procedimientos, es decir, "las formas propias de cada juicio"** e, incluso, la legalidad del juez o autoridad competente para decidir, en los términos del artículo 29 de la Constitución. Su contenido es complejo" (Sentencia C-191 de 2016; Negrillas y subrayado fuera de texto).*

Este principio de legalidad se solidifica a través de la aplicación de las normas dispuestas para los procedimientos creados por el legislador, dentro de las cuales se encuentran las disposiciones de notificación. Esto quiere significar que el principio de legalidad es coetáneo a otro elemento del debido proceso: el derecho a la legítima defensa. Entonces, emerge la preponderancia que tiene el acto material de enteramiento como una actuación procesal que impide el adelantamiento oculto, reservado y medroso de las actuaciones administrativas y judiciales.

Es por ello que la Corte Constitucional ha expuesto que el acto de notificación debe configurarse con una especial observancia y rigor sobre

las normas que lo regulan, pues, de lo contrario, se fraguarían defectos procedimentales:

"Uno de los actos procesales que se considera necesario y elemental para garantizar la efectividad del derecho al debido proceso es la notificación. Sobre el particular esta Corporación ha sostenido que toda actuación judicial debe emplear medios idóneos para darles estabilidad y seguridad a los ciudadanos que acuden a la justicia para resolver sus controversias y la notificación en debida forma, tanto judicial como administrativa, "asegura que las personas interesadas puedan conocer con certeza las decisiones oficiales de las autoridades y de esta manera aseguran la posibilidad de emplear los medios judiciales que tengan disponibles para salvaguardar sus intereses". En palabras de la Corte:

"Desde el punto de vista constitucional importa dejar en claro que la notificación, entendida como el conocimiento formal del administrado o de quien es parte o interviniente en un proceso judicial, sobre el contenido de las providencias que se adoptan por el juez o de los actos administrativos que lo afectan, tiene por fundamento específico la garantía del derecho de defensa, aspecto esencial del debido proceso, exigible en todas las actuaciones judiciales y administrativas, como lo impone el artículo 29 de la Carta".

Según ha sido reconocido por este Tribunal, las decisiones judiciales son actos esencialmente comunicativos, razón por la cual el Legislador diseñó diferentes instrumentos a partir de los cuales el juez puede hacer efectivo el derecho de las partes a comparecer ante cualquier requerimiento. En ese sentido, el aparato jurisdiccional tiene la obligación de dar a conocer los contenidos de sus decisiones porque de no hacerlo estaría privando a los ciudadanos de conocer de su existencia y por lo tanto participar en su debate, principio fundamental del derecho al debido proceso.

Bajo ese entendido, cualquier falla en el procedimiento de notificación es una grave omisión procedimental de tal entidad que vicia completamente la actuación judicial "porque desconoce groseramente los derechos que tienen los ciudadanos a participar en las actuaciones judiciales de las que son parte y a ejercer los recursos que la ley les asigna". Es por lo anterior que la Corte ha llegado a reconocer que la debida notificación es un ejercicio judicial que se deriva del respeto al principio de publicidad cuya finalidad es "garantizar el conocimiento de la existencia de un

proceso o actuación judicial, de tal manera que asegure a las partes el ejercicio pleno del derecho de defensa, contradicción e impugnación". (Sentencia T-474 de 2017).

Resaltando lo expuesto, la Corte Constitucional ha expuesto que los componentes reseñados en materia de debido proceso (principio de legalidad y derecho a la defensa) también se concentran en sede administrativa cuando de la notificación se trata, como quiera que es una garantía que permite publicitar las decisiones de la administración y, desde luego, recurrirlas; máxime al momento de enterar los efectos de un acto administrativo de carácter particular y concreto. En estos términos lo describió la sentencia T-177 de 2019:

"Respecto de la notificación de decisiones administrativas, la Corte ha señalado que por medio este trámite, se satisfacen los principios de publicidad y contradicción que gobiernan la actuación de las autoridades estatales. En consecuencia, las mismas están en la obligación de observar rigurosamente que éstas sean cumplidas, pues con ellas se permite que las personas puedan hacer uso de su derecho fundamental de defensa, interponiendo recursos contra las decisiones tomadas por la administración y acudiendo a la vía jurisdiccional si lo consideran pertinente.

*Así, este Tribunal explica que una decisión que se toma de espaldas a los ciudadanos carece no solo de legitimidad, sino de eficacia, pues la misma no puede surtir efectos. Según la T-1228 de 2001 "(...) el debido y oportuno conocimiento que deben tener las personas de los actos de la administración es un principio rector del derecho administrativo, en virtud de éste las autoridades están obligadas a poner en conocimiento de sus destinatarios los actos administrativos y **esta no es una actividad que se pueda desarrollar de manera discrecional sino por el contrario se trata de un acto reglado en su totalidad**". Por tal razón, la jurisprudencia ha indicado que cuando un acto administrativo de carácter individual no es notificado, no tiene efectividad, ya que, sin agotar dicho requisito, la manifestación de la voluntad de la administración es una "simple intención (...) y no puede causar efectos jurídicos porque es inoponible". Al tener el proceso administrativo una concepción regida por actos independientes pero concatenados con miras a la obtención de un resultado final o acto definitivo que regule situaciones jurídicas concretas, se puede afirmar que cada acto, ya sea el que desencadena la actuación, los instrumentales o intermedios, el que le pone fin, el que comunica este último y los destinados a resolver los recursos procedentes por la vía*

gubernativa, deben desplegarse en completa sujeción al derecho fundamental del debido proceso.

Sobre la importancia del trámite de la notificación, la Corte indica que es el acto por medio del cual, "(...) se ponen en conocimiento de las partes o terceros interesados los actos de particulares o las decisiones proferidas por la autoridad pública". Dicha institución tiene como objetivo garantizar el conocimiento sobre la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, con el fin de que la actividad de la administración se enmarque dentro de los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser afectado por una determinación sin antes, haber sido escuchado y sus argumentos estudiados. En últimas, "las notificaciones permiten que materialmente sea posible que los interesados hagan valer sus derechos, bien sea oponiéndose a los actos de la contraparte o impugnando las decisiones de la autoridad, dentro del término que la ley disponga para su ejecutoria. Sólo a partir del conocimiento por las partes o terceros de las decisiones definitivas emanadas de la autoridad, comienza a contabilizarse el término para su ejecutoria".

*De lo expuesto se destacan las siguientes conclusiones: (i) **el derecho al debido proceso** administrativo no existe solamente para impugnar una decisión de la Administración, sino que **se extiende durante toda la actuación administrativa** que se surte para expedirla, y posteriormente en el momento de su comunicación e impugnación; y, (ii) **la notificación de los actos administrativos definitivos de carácter particular tiene especial importancia para garantizar el debido proceso administrativo y los principios de publicidad y de celeridad de la función administrativa**. Dicha notificación se puede cumplir de varias formas que resultan legales, válidas y razonables" (Negrillas fuera de texto).*

4. Caso en concreto

Descendiendo al caso en concreto, por activa se aduce la presunta vulneración de sus derechos fundamentales en cabeza de la Caja Promotora de Vivienda Militar y Policía – Caja Honor, por cuanto se encuentra sin la posibilidad de acceder a un subsidio de vivienda con dicha entidad.

En su respuesta, la Caja Promotora de Vivienda Militar y Policía – Caja Honor manifestó que al accionante no se le ha desconocido la calidad de

afiliado; no obstante, existen ciertos requisitos contemplados en la Ley 1305 de 2009 ser beneficiario de un subsidio de vivienda. Aunado a ello, no puede perderse de vista que, como consta en el formulario diligenciado el 31 de marzo de 2011, el promotor de la tutela solicitó el retiro de sus saldos de la Caja accionada, sumado al hecho que desde el 2008 en formulario radicado 759813 del 1 de agosto solicitó su retiro voluntario de dicha entidad.

En el mismo sentido, tal y como fue manifestado tanto por el tutelante de la acción como por la accionada, desde el 2018 goza retiro por lo que, como se le informó por parte de Caja Honor en respuesta al derecho de petición del 18 de marzo de 2021, tiene la posibilidad de afiliarse en su calidad de veterano de la fuerza pública, según los lineamientos de la Ley 1979 de 2019, misiva que fue aportada tanto en el escrito inicial como en la contestación de la mencionada entidad, por lo que es de conocimiento del peticionario.

Por lo anterior, se aprecia que a la fecha lo que se pretende es la entrega de un subsidio de vivienda, pese a que hasta el momento el señor Alzate Hoyos no demostró que hubiese efectuado los trámites a su cargo para acceder al beneficio. Al contrario, se observa que la entidad atendió sus requerimientos de manera oportuna, brindó respuesta a sus derechos de petición, y efectuó las gestiones a su cargo, en vista que se allegó copia de los comprobantes de pago de los desembolsos de dinero solicitados, y por activa no se alega algún incumplimiento en dicho aspecto.

Dadas las anteriores consideraciones, se colige que al actor no se le han vulnerado sus derechos fundamentales, ya que no demostró que hubiera efectuado las gestiones a su cargo para acceder a los programas diseñados para tal fin, sin que ello vulnere su derecho a la igualdad respecto de los demás soldados profesionales, como aduce en el escrito inicial, toda vez que en su calidad de veterano de las fuerzas militares debe acogerse a los parámetros que rigen dichos subsidios.

Al contrario, acceder a lo pretendido en sede constitucional implicaría una amenaza y vulneración inminente a los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso de las personas que han efectuado las gestiones a su cargo para que les sea otorgado un subsidio de vivienda por parte de Caja Honor.

En vista que no se aportó medio alguno que permita si quiera inferir alguna amenaza o vulneración de los derechos fundamentales por parte de la accionada, se recuerda que debe de contar con un soporte probatorio de cara a su exigibilidad. Tal afirmación supone una carga en cabeza del promotor de la acción, como lo ha expuesto la sentencia T-

571 de 2015:

"En igual sentido, ha manifestado que: "un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario." Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio "onus probandi incumbit actori" que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho".

En consecuencia, no se impartirá ninguna orden frente a estas pretensiones, como quiera que no es posible conceder una tutela donde no hay prueba de la violación de los derechos antes descritos.

Finalmente, y respecto de las vinculadas Ejército Nacional de Colombia, Batallón de Instrucción, Entrenamiento y Reentrenamiento #1 del Ejército Nacional de Colombia, la Superintendencia del Subsidio Familiar y Fonvivienda, en vista que carecen de legitimidad para, eventualmente, satisfacer las pretensiones incoadas, se ordenará su desvinculación del trámite.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR** el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor José Richard Álzate Hoyos, identificado con cédula de

ciudadanía 75.092.085, en contra de la Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía – Caja Honor, por las razones expuestas.

SEGUNDO: **DESVINCULAR** del trámite al Ejército Nacional de Colombia, al Batallón de Instrucción, Entrenamiento y Reentrenamiento #1 del Ejército Nacional de Colombia, a la Superintendencia del Subsidio Familiar y a Fonvivienda, por lo antes expuesto.

TERCERO: **NOTIFICAR** la presente providencia a las partes a través de correo electrónico, de conformidad con el Acuerdo PCSJA20-11632 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura y en atención a la situación sanitaria del país por la pandemia por Covid-19.

CUARTO: **ENVIAR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si en el término de ejecutoria esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



YUDY ALEXANDRA CHARRY SALAS