

REPÚBLICA DE COLOMBIA**JUZGADO DIECINUEVE DE FAMILIA DE BOGOTÁ D. C.**

Bogotá D. C., tres (03) de julio de dos mil veinte (2020).

ACCIÓN DE TUTELA DE **SEBASTIÁN RAMÍREZ HARNÁNDEZ**
CONTRA LA **FUERZA AÉREA COLOMBIANA – DIRECCIÓN DE**
NÓMINA Y PRESTACIONES SOCIALES (Primera instancia).
RADICACIÓN: 11001-31-11-0019-2020-00211-00.

1. Resuelve el Despacho la acción de tutela promovida por el señor **SEBASTIÁN RAMÍREZ HARNÁNDEZ** contra la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA – DIRECCIÓN DE NÓMINA Y PRESTACIONES SOCIALES**, a través de la cual solicita protección a sus derechos fundamentales a la educación, a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna. Pide, en consecuencia, que se ordene a la entidad accionada reconocer y pagar sus cesantías, así como los respectivos intereses generados por la mora en el pago de dicha prestación económica.

2. Como fundamento de su solicitud, indica el actor, en síntesis, que durante los años 2014, 2015, 2016 y 2017 hizo parte de la Escuela Militar de Aviación para posteriormente ser oficial de la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA**, grado que obtuvo el 1 de diciembre de 2017.

2.1. Refirió que, en el mes de julio de 2019 solicitó el retiro voluntario de la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA**, petición que fue aceptada a partir del 31 de diciembre siguiente, otorgándose, además, las vacaciones durante este último mes del año; por lo que, durante dicho periodo, es decir, el 12 de diciembre de la misma anualidad solicitó el pago de los ahorros y cesantías causadas sin obtener respuesta oportuna a su requerimiento.

2.2. Así las cosas, adujo que en varias ocasiones procedió a comunicarse inicialmente con la **CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y DE POLICÍA – CAJAHONOR** solicitando información de su trámite, ante lo cual le indicaron que la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA** no

había emitido el respectivo acto administrativo en el que se ordenara el pago definitivo de sus prestaciones sociales, y que después de varios requerimientos al extremo pasivo solo hasta el 16 de abril de la presente anualidad se expidió la Resolución de reconocimiento y pago definitivo de las prestaciones económicas, sin embargo, y ante la inexistencia del reconocimiento de los intereses de mora por el pago inoportuno, el actor manifestó su desacuerdo con dicha Resolución, sin que a la fecha se haya dado una respuesta de fondo y de forma a su requerimiento.

2.3. Finalmente, manifestó que la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA** está vulnerando sus derechos fundamentales a la educación, a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna, al negarse a pagar las acreencias laborales y liquidación de cesantías causadas, pues desde el mes de enero y hasta el 25 de mayo de 2020 estuvo sin un trabajo estable lo que ha conllevado a que no pueda solventar sus necesidades diarias, toda vez que debe 4 meses de arriendo, sus tarjetas de crédito se encuentran sin cupo disponible, aunado a que en el mes de diciembre de 2019 se matriculó en una especialización en Derecho Constitucional en la Universidad del Rosario, acudiendo a la solicitud de un préstamo ante el Banco Bancolombia para poder cubrir el valor de la matrícula e iniciar sus estudios en enero hogaño, por lo que su estabilidad financiera se encuentra gravemente afectada y requiere urgentemente de los dineros adeudados para poder mantener su congrua subsistencia.

ACTUACIÓN PROCESAL

3. La presente acción constitucional se admitió por auto de 24 de junio de 2020, y a fin de garantizar el derecho de contradicción, se dispuso notificar al representante legal y/o Director de la autoridad accionada. Así mismo en dicho auto se ordenó vincular a la actuación a la **CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y DE POLICÍA – CAJAHONOR** y al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL**.

4. Al contestar, el Director de Nómina y Prestaciones Sociales de la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA** solicitó declarar improcedente la presente acción constitucional al considerar que no existe por parte de esa autoridad vulneración a ninguno de los derechos fundamentales esgrimidos por el accionante, toda vez que mediante la Resolución N° 00270 de 16 de abril de 2020 notificada al accionante el 28 de abril

siguiente, se ordenó el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas al actor producto de su retiro, pero que *"no obstante lo anterior, el accionante impidió la firmeza y ejecutoria del acto administrativo citado, instaurando para el efecto recurso de reposición sobre la misma el día 12 de mayo de 2020, manifestando su inconformidad, toda vez que perseguía que por medio de esta le fueran reconocidos unos intereses moratorios por el pago inoportuno de sus cesantías"*, aclarando en todo caso al respecto que esa entidad no adeuda los intereses moratorios solicitados por el actor *"ello por cuanto esta mora sólo se constituye una vez pasados los 45 días hábiles a partir de los cuales quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las mismas. Esto conforme lo establece el artículo 5 de la ley 1071 de 2006"*.

Así mismo informaron que, *"el accionante como miembro en retiro de [esa entidad] ostentaba un régimen prestacional especial, lo cual conllevó a que en virtud de lo dispuesto por el artículo 14 de la Ley 973 de 2005 éste fuera afiliado forzoso a la CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y DE POLICIA 'Caja Honor', entidad a la cual se le realizaban mensualmente sus causaciones de sus cesantías y donde actualmente como su fondo administrador de su cesantías obran estos recursos"* (...) y continua indicando que las *"señaladas circunstancias fácticas y de Derecho fueron abordadas mediante la Resolución N° 00518 de fecha 24 de junio de 2020, por medio de la cual se resolvió Recurso de Reposición contra la Resolución N° 00270 de fecha 16 de abril de 2020, acto administrativo el cual fue comunicado al accionante el día 25 de junio de 2020, lo cual involucra que la resolución N° 00270 de fecha 16 de abril de 2020 cobrará firmeza y ejecutoriedad el día 26 de junio de 2020, conforme lo dispuesto por el artículo 87 de la ley 1437 de 2011"*.

Finalmente indicaron que, *"una vez en firme la Resolución N° 00270, por medio de la cual se ordena el pago de cesantías del [accionante], será remitida a su fondo administrador de cesantías "CAJA HONOR" a fin de que le sean entregados los dineros obrantes por cesantías del accionante"*. Con todo, junto a dicha contestación allegaron copia de las Resoluciones Nos. 00270 de fecha 16 de abril y 00518 de fecha 24 de junio de 2020 debidamente notificadas al peticionario a través del correo electrónico aportado por el mismo para tal fin.

4.1. Por su parte, la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y DE POLICÍA – CAJA HONOR** solicitó desvincular a esa entidad de la presente acción

constitucional ante la inexistencia de vulneración de los derechos fundamentales del accionante, indicando además que, *“es la Unidad Ejecutora en este caso la Fuerza Aérea Colombiana, la encargada de resolver los recursos presentados por [el actor] frente a lo decidido en la Resolución No. 00270 del 16 de abril de 2020, sin embargo, una vez sea remitida ya sea por el accionante o por la Fuerza, copia con sello de ejecutoria del Acto Administrativo en mención, [esa entidad] procederá según lo solicitado por el actor”*.

Aclaró además que, *“a la fecha de elaboración de este informe, la Fuerza Aérea Colombiana no ha remitido a Caja Honor copia con sello de ejecutoria de la Resolución No. 00270 del 16 de abril de 2020, siendo dicha Entidad la competente como empleadora del [actor], para expedir el Acto Administrativo con el cual reconoce el pago de las cesantías, para que así el accionante pueda realizar en debida forma el trámite de retiro de dichos haberes que se encuentran en la cuenta individual en [esa] Entidad”*, por lo que en trámite a la presente tutela, esa entidad *“envió oficio No. 03-01-20200625021805 del 25 de mayo de 2020 al Señor Coronel Raúl Francisco Saavedra Fajardo Director de Nómina y Prestaciones Sociales de la Fuerza Aérea Colombiana, solicitando fuera allegada copia de la Resolución No. 00270 del 16 de abril de 2020 con su respectivo sello de Ejecutoria, con el fin de que el actor pueda llevar a cabo lo pretendido”* precisando finalmente que, *“como puede ser constatado en lo expuesto por el accionante en su escrito de Tutela, la Fuerza Aérea se encuentra en trámite de respuesta a los recursos presentados por el señor Ramírez frente a lo decidido en la Resolución No. 00270 del 16 de abril de 2020, circunstancia por la cual se presume no ha sido enviado dicho Acto Administrativo a esta Entidad, por lo que [dicha] circunstancia no es atribuible a [esa entidad]”*.

CONSIDERACIONES

1. El artículo 86 de la Constitución instituye que toda persona podrá formular la acción de tutela ante los jueces, en todo momento y lugar, para lograr, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos sean amenazados o vulnerados por las autoridades públicas o por los particulares, en los precisos casos previstos en la ley.

2. inicialmente sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de acreencias laborales, es importante traer a colación lo manifestado por la H. Corte Constitucional en Sentencia T – 043 de 2018, Magistrada Ponente Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado, conforme a la cual, en casos similares como el aquí expuesto, precisó que:

"En lo que respecta al reconocimiento de acreencias laborales por medio de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha señalado que por regla general dicha pretensión no es susceptible de ampararse por esta vía, por cuanto en el ordenamiento jurídico la jurisdicción ordinaria laboral, o la jurisdicción de contenciosa administrativa tienen mecanismos idóneos y eficaces de defensa judicial según el caso. Sin embargo, de manera excepcional, se ha contemplado la procedencia del amparo para obtener el pago de dicho tipo de acreencias cuando se afecta el derecho fundamental al mínimo vital del accionante.

`Por regla general, la resolución de las controversias relativas al incumplimiento en el pago de acreencias laborales, entre ellas el salario o contraprestación mensual, es un asunto que compete a la jurisdicción laboral. (...) Sin embargo, la sólida línea jurisprudencial que por varios años ha trazado esta Corporación, plantea de forma pacífica una única excepción sobre la improcedencia general anotada. Ella se presenta en aquellos eventos en los que el no pago de la prestación tiene como consecuencia directa la afectación de derechos fundamentales, concreta y especialmente, el del mínimo vital`.

Para tal efecto, el citado derecho se ha entendido como: `aquella porción del ingreso que tiene por objeto cubrir las necesidades básicas como alimentación, salud, educación, recreación, servicio públicos domiciliarios, etc.` De ahí que su conceptualización no sólo comprenda un componente cuantitativo vinculado con la simple subsistencia, sino también un elemento cualitativo relacionado con el respeto a la dignidad humana como valor fundante del ordenamiento constitucional. En todo caso, siempre que se alega su vulneración, es necesario que el interesado enuncie los motivos que le sirven de

fundamento para solicitar su protección, de manera que el juez pueda evaluar la situación concreta del accionante.

Ahora bien, es preciso señalar que en el área del derecho laboral y de la seguridad social existen dos tipos de derechos: los inciertos y discutibles, y los ciertos e indiscutibles. Para determinar cuáles son los elementos que distinguen a estos últimos, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 08 de junio de 2011, radicado No. 3515, precisó lo siguiente:

‘el carácter de cierto e indiscutible de un derecho laboral, que impide que sea materia de una transacción o de una conciliación, surge del cumplimiento de los supuestos de hecho o de las condiciones establecidas en la norma jurídica que lo consagra un derecho será cierto, real e innegable, cuando no haya duda sobre la existencia de los hechos que le dan origen y exista certeza de que no hay ningún elemento que impida su configuración o su exigibilidad.’

Siendo así, un derecho es cierto e indiscutible en la medida en que esté incorporado al patrimonio de un sujeto y haya certeza sobre su dimensión, es decir, cuando se cumplen los supuestos de hecho de la norma que consagra el derecho, así no se haya configurado aún la consecuencia jurídica de la misma. Por oposición, un derecho es incierto y discutible cuando los hechos no son claros, cuando la norma que lo consagra es ambigua o admite varias interpretaciones, o cuando el nacimiento del derecho está supeditado al cumplimiento de un plazo o condición y existe una circunstancia que impide su nacimiento o exigibilidad.

Para efectos de la relevancia constitucional que cada uno tiene, debe señalarse que mientras el artículo 53 de la Constitución determina que está prohibido la transacción de los derechos ciertos e indiscutibles, la jurisprudencia ha determinado que los inciertos y discutibles son, ‘en principio, renunciables en un eventual acuerdo conciliatorio, en razón a que se trata de derechos individuales que sólo miran el interés particular del renunciante’.

El hecho de que las personas no puedan renunciar a los derechos laborales y de seguridad social ciertos e indiscutibles, aun si consienten voluntariamente en ello, encuentra respaldo en la creencia fundada de que `los trabajadores y los afiliados al sistema de seguridad social pueden verse forzados a realizar renunciaciones como respuesta a un estado de necesidad` y en la convicción de que, como se ha mencionado, las relaciones laborales no se desenvuelven en un plano de igualdad entre empleador y trabajador.

De esta manera, las controversias que recaen sobre los derechos ciertos e indiscutibles pueden, en algunos casos, protegerse a través de la jurisdicción constitucional, mientras que las de los derechos inciertos y discutibles deben debatirse necesariamente en la jurisdicción ordinaria. Lo anterior, debido a que mientras los primeros constituyen para los trabajadores una garantía constitucionalmente protegida y por consiguiente de aplicación inmediata, los segundos, tienen protección legal de límites al tener un carácter transable y renunciable, y por ello competen a la jurisdicción ordinaria.

La certeza de un derecho corresponde a su efectiva incorporación en el patrimonio del trabajador y la indiscutibilidad hace relación a la seguridad sobre los extremos del derecho. Por ejemplo, `cuando se sabe que entre dos personas hubo un contrato laboral de carácter verbal, a raíz del cual se le deben las cesantías al empleado, su derecho a las cesantías es cierto, pues siempre que hay contrato laboral el empleador debe consignarle al trabajador una suma de dinero a título de cesantías`. Así, en dicho ejemplo, como su monto es discutible, puesto que no se sabe desde cuándo hubo contrato, no es posible determinar el total debido por concepto de cesantías, por lo que esta dimensión permanece incierta.

En síntesis, de acuerdo con el requisito de subsidiariedad, la acción de tutela es improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo a los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, este requisito puede flexibilizarse si el juez constitucional logra determinar alguno de estos supuestos: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no resultan lo suficientemente idóneos y eficaces para

garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere la protección constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el afectado se enfrentaría 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. Así mismo, debe señalarse que mientras las controversias respecto de derechos laborales ciertos e indiscutibles tienen una gran relevancia constitucional, ya que éstos involucran derechos fundamentales y por eso constituyen un límite infranqueable dentro de las relaciones laborales, los derechos inciertos y discutibles dentro de la relación laboral son derechos legales que pueden ser protegidos por esa jurisdicción natural'.

3. En este caso, solicita el accionante protección a sus derechos fundamentales a la educación, a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna, presuntamente vulnerados por la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA** al negarse a efectuar de manera oportuna el pago de las acreencias laborales, solicitando, en consecuencia, que se ordene el reconocimiento y pago de sus cesantías, así como los respectivos intereses generados por la mora en el pago de dicha prestación económica.

4. En esos términos, al contrastar las pretensiones del accionante con el material probatorio allegado al expediente, advierte el Juzgado desde ya la improcedencia de la acción de protección, pues la situación expuesta no cumple con los requisitos para dar la orden pretendida por el señor **SEBASTIÁN RAMÍREZ HARNÁNDEZ**, de reconocer y pagar sus cesantías, puesto que la autoridad accionada mediante Resolución No. 00270 de 16 de abril de 2020 ya había emitido pronunciamiento sobre su solicitud, reconocido y ordenado el pago de dicha prestación, decisión que no obstante fue objeto de recurso de reposición con el que se presentó inconformidad con la liquidación, concretamente por el no reconocimiento de los intereses moratorios por pago tardío, y que en todo caso, se encontraba en trámite al momento de presentarse la presente acción de tutela.

Con todo, y en gracia de discusión, si se tiene en cuenta que, el actor contaría con otros mecanismos de protección para controvertir la

Resolución 00518 expedida en vigencia del presente trámite, el 24 de junio de 2020, por medio del cual se resolvió el recurso de reposición y que confirmó la Resolución objeto de inconformidad, lo que como se dijo hace improcedente la presente solicitud de protección, ante la existencia de medios ordinarios de defensa judicial ante los cuales debe el accionante ventilar las inconformidades que tenga con el último acto administrativo, pues no es dable al Juez Constitucional invadir esferas del Juez ordinario, mas si se tiene en cuenta que en este caso no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable y que haga impostergable la definición de la situación jurídica del señor **SEBASTIÁN RAMÍREZ HARNÁNDEZ**.

5. Corolario de lo anterior, se negará por improcedente la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Diecinueve de Familia de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedente la tutela de los derechos fundamentales del ciudadano **SEBASTIÁN RAMÍREZ HARNÁNDEZ**, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: NOTIFICAR por el medio más expedito a los intervinientes.

TERCERO: ORDENAR que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el inciso último del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE

ANDRÉS FERNANDO INSUASTY IBARRA
Juez

Firmado Por:

**ANDRES FERNANDO INSUASTY IBARRA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 019 FAMILIA DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**8350a96a2a411cd59184d14fb90fc71ca430de31f2229db88b7e
60240a409079**

Documento generado en 03/07/2020 05:35:05 PM