

Señores
HONORABLES MAGISTRADOS CONSEJO DE ESTADO - (REPARTO)
E. S. D.

2019OCT 23 02:42PM

SECRETARÍA GENERAL

REF: ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: OMAR DE JESUS ZAMORA

Accionado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA –
SUBSECCIÓN F – JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

OMAR DE JESUS ZAMORA, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi firma, de manera respetuosa concurro ante su Despacho de manera respetuosa me permito de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y demás disposiciones, presentar ante usted, en ejercicio de la **ACCIÓN DE TUTELA**, para reclamar el amparo de sus derechos fundamentales **AI DEBIDO PROCESO, DEFENSA, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA E IGUALDAD, CONFIANZA LEGÍTIMA Y EQUIDAD; POR EL DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL Y BUENA FE; , EN AMPARO DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES** como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un **PERJUICIO IRREMEDIABLE; EL PERJUICIO CONSISTE EN LA VULNERACIÓN DE SUS DERECHOS FUNDAMENTALES; AI DEBIDO PROCESO, DEFENSA, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA E IGUALDAD, CONFIANZA LEGÍTIMA Y EQUIDAD; POR EL DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL Y BUENA FE;** El amparo constitucional excepcional que invoco se desarrolla de la siguiente manera:

PRETENSIONES DE LA ACCION DE TUTELA

PRIMERO: Que se me conceda la acción de tutela por violación directa, **AI DEBIDO PROCESO, DEFENSA, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA E IGUALDAD, CONFIANZA LEGÍTIMA Y EQUIDAD; POR EL DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL Y BUENA FE.**

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior protección de derechos constitucionales, se declare y se decrete la nulidad absoluta y/o se **REVOQUE Los autos de fecha 22 de marzo de 2018 y 29 de marzo de 2019, por parte del JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. y del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN F.**

TERCERO: Como consecuencia de la anterior protección de derechos constitucionales **DECLARAR SIN EFECTO la providencia de fecha 22 de marzo de 2018 y 29 de marzo de 2019, proferida la primera por el JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. y la segunda por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN F.**

CUARTO: Que se disponga que, en el término de 15 días contados a partir de la notificación de la presente decisión, el **JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. y/ o el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN F,** (el que corresponda) proceda a proferir un nuevo auto en el que se efectuó el estudio de la demanda en cuanto a sus requisitos formales y los otros presupuestos que sean necesarios, como aquel que dio lugar al rechazo y en el que también se atiende los lineamientos constitucionales expuestos en la presente acción de tutela”.

SINÓPSIS PROCESAL

De manera concreta, sobre los destacados del capítulo precedente, se contrae a lo siguiente:

1. El señor **OMAR DE JESUS ZAMORA**, prestó sus servicios personales al Ejército Nacional, y su última unidad donde laboró fue en la Escuela de Armas y Servicios Alumnos, con sede en la ciudad de Bogotá D.C., tal como consta en la hoja de servicio que se aporta.
2. El señor Sargento Segundo **OMAR DE JESUS ZAMORA**, ingreso al Ejército Nacional el primero (01) de abril del año de 1986, como soldado regular, tal como consta en la hoja de servicios, de lo cual nunca recibió sanción disciplinaria alguna ni mucho menos amonestación o investigación

2 1 1 1

administrativa y/o penal, por lo contrario, recibió varios reconocimientos especiales por su lucha inalcanzable en contra de los grupos armados (FARC, ELN, y PARAMILITARES entre otros)

3. El señor Sargento Segundo **OMAR DE JESUS ZAMORA**, fue retirado del Ejército Nacional, después de haber servido a la Institución castrense durante dieciséis (16) años, cuatro (4) meses y trece (13) días, éste decide retirarse por fuerza mayor (**amenazado de muerte, junto con toda su familia por los grupos armados al margen de la ley**) tal como consta en el oficio radicado al Comandante del Ejército Nacional, el día 04 de enero del año 2002, por lo que nunca recibió protección o seguridad alguna por parte de las fuerzas militares a todo su núcleo familiar.

4. Al momento de las amenazas de los grupos armados, el señor Sargento Segundo **OMAR DE JESUS ZAMORA** se encontraba en la ciudad de Bogotá D.C., adelantado curso de ascenso al grado Sargento Primero, por su espíritu de **entrega, coordinación, planeación, iniciativa, dedicación, compromiso, responsabilidad, abnegación, organización y ante todo por velar por los derechos internacionales humanitarios como en efecto se cumplió a cabalidad**, y del cual no podía ser retirado hasta tanto termina el curso de ascenso, a pesar de la reiteradas amenazas de los grupos armados. El señor Sargento Segundo **OMAR DE JESUS ZAMORA**, **tenía toda su familia en la ciudad de Roscio – Caldas, en donde los grupos armados interrumpieron para amenazar en forma indiscriminada a su familia.**

5. Desde que el señor Omar de Jesús Zamora, fue amenazado por estar en las filas del Ejército por los grupos armados, éste comunico y notificó a sus superiores jerárquicos de la situación grave que se estaba presentando en su vida personal, y estos hicieron caso omiso, por lo que mi poderdante a voto propio y corriendo todos los riegos, oculto por un tiempo a su familia; que luego de ello fueron ubicados, por lo que se procedió a notificar nuevamente al señor General Comandante del Ejército Nacional para esa época, sin que este hubiere actuado en forma inmediata o hecho lo pertinente.

6. Finalmente, su familia es presa de la situación y a mi poderdante no le quedó más camino que solicitarle al **Comandante de las fuerzas militares su retiro del servicio activo de la institución, sin este preguntarle los motivos, pero mi poderdante en oficio dirigido al señor comandante MOTIVA SU SALIDA, situación está que es pasa por alto por la institución MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL - DIRECCIÓN DE PERSONAL.**

7. En el desarrollo de su petición propias de las amenazas de los grupos armados el citado militar **OMAR DE JESUS ZAMORA** informó en su oportunidad y no contó con el acompañamiento e inspección permanente por parte de las fuerzas militares en varias oportunidades; Autoridades diferentes a esta institución han por lo menos cumplían en la protección de su familia.

8. Lo anterior le hizo merecedor del repudio y fuera de ello la animadversión por parte de varios militares, que hoy día colocan en riesgo su vida e integridad personal y de su familia para proteger a un Estado Colombiano que le da la espalda aun cuando más lo necesitan, ello su pone la ayuda inmediata y permanente, pues como se puede observar desde el año de 2002 empezaron las amenazas y esta es la hora en que persisten en la voluntad de asesinarlo y extinguir a toda su familia.

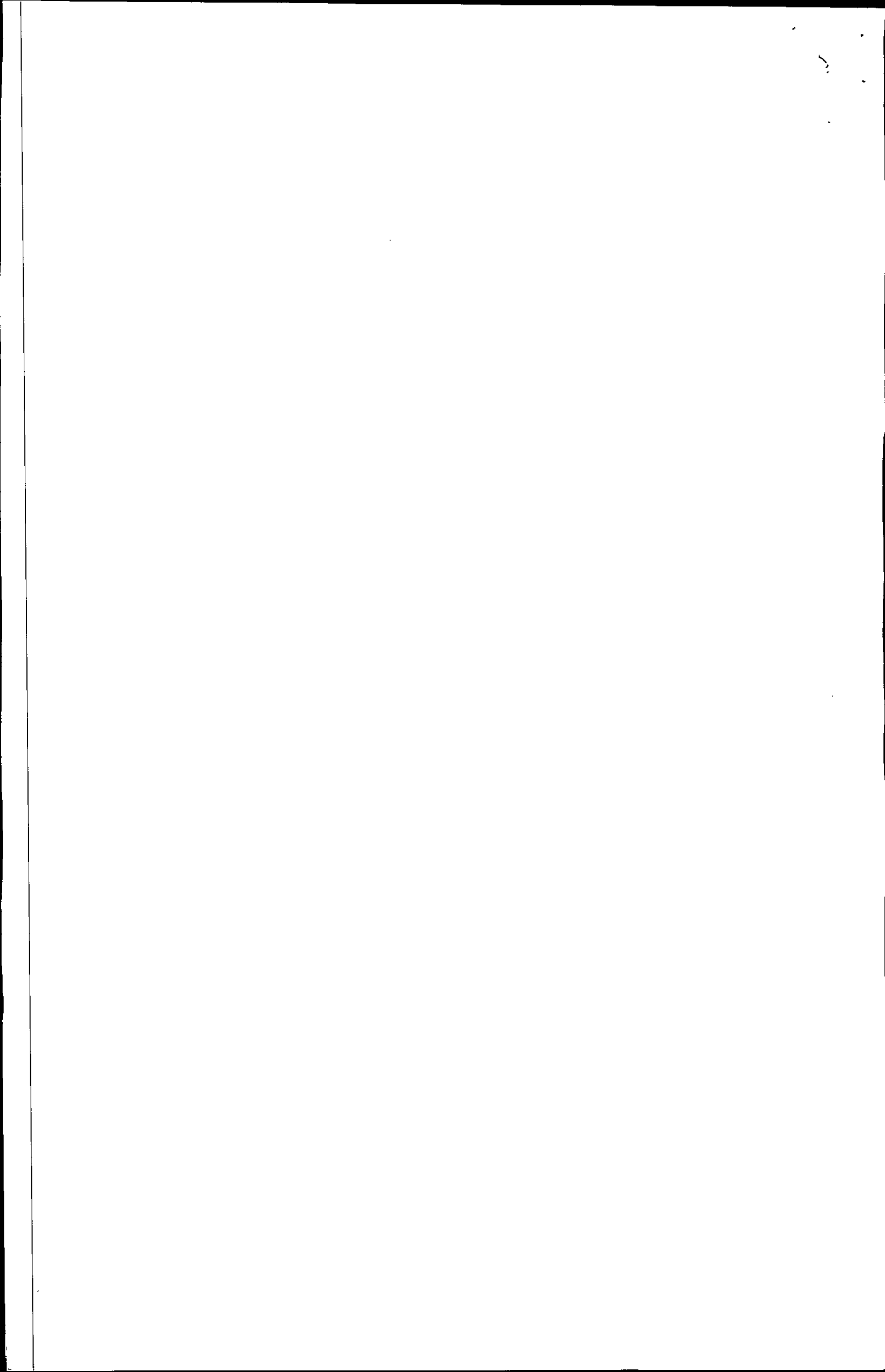
9. Mi poderdante el señor **OMAR DE JESUS ZAMORA**, solicitó ayuda al **COMANDANTE DEL EJÉRCITO NACIONAL**, informándole la situación que está padeciendo él y su familia por las amenazas, por lo que el Comandante no tuvo en cuenta que el escrito de retiro presentado por el señor **OMAR DE JESUS ZAMORA**, no expresaba su plena voluntad, ya que su consentimiento se encontraba viciado por las amenazas de que era víctima, procediendo simplemente a aceptar el retiro. En tales condiciones el retiro no fue voluntad del servidor, sino decisión del **COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES**.

10. El señor **OMAR DE JESUS ZAMORA**, mediante derecho de petición dirigido a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL**, mi poderdante solcito la asignación de retiro:

*“... 1. Se sirvan **RECONOCER y PAGAR** al señor **OMAR DE JESUS ZAMORA**, en su condición de militar retirado, la **ASIGNACIÓN DE RETIRO**, en los porcentajes legales correspondientes al grado y tiempo de servicios de conformidad con los Decretos 1212 de 1990, la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 de 2004.*

11. La entidad accionada dio respuesta según la resolución No. 650 de fecha 19 de marzo de 2009, dando respuesta negativa al derecho reclamado argumentando que:

9. “Que el artículo 163 del Decreto 1211 de 1.990 dispone: “**ASIGNACION DE RETIRO. Durante la vigencia del presente estatuto, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios o por voluntad del Gobierno o de los de Comandos de Fuerza,**



según el caso, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado, o por disminución de la capacidad sicológica, o por incapacidad profesional, o por inasistencia al servicio por más de cinco (5) días sin tener causa justificada, o por conducta deficiente, y los que se retiren a solicitud propia después de veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se les pague una asignación mensual de retiro equivalente al cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 158 de este Estatuto, por los quince (15) primeros años servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda a los quince (15), sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) del mismo monto. (Negrilla y subrayado fuera de texto)

A incisos seguidos indica:

".....10. Que en consideración a que el tiempo de servicio prestado por el señor **Sargento Segundo** @ del Ejército OMAR DE JESUS ZAMORA, es inferior al tiempo mínimo señalado por la norma para efecto de reconocimiento de asignación de retiro, (ESTO ES 20 AÑOS), es procedente negar al suboficial, el reconocimiento y pago de la referida prestación, en cumplimiento de la norma anteriormente transcrita (norma vigente para la fecha de su retiro)".

12. El día 30 de marzo de 2009, se interpone recurso de reposición frente a la resolución No. 650 de fecha 19 de marzo de 2009, siendo confirmada por la resolución No. 1536 de fecha 09 de junio de 2009, por las mismas razones del acto anterior. La CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL, no valoro las pruebas allegadas, ni mucho menos tuvo en cuenta que mi poderdante se encontraba amenazado de muerte junto con toda su familia, ni que esta había MOTIVADO su salida del servicio activo, por las continuas y persistentes amenazas de los grupos armados (GUERRILLA Y PARAMILITARES), Por lo que se decide demandar a La CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL

13. Mediante sentencia proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201, ordeno:

"..... Empero, el comandante del ejército nacional, no tuvo en cuenta que el escrito de retiro presentado por el actor, no expresaba su plena voluntad, ya que su consentimiento se encontraba viciado por las presuntas amenazas de que era víctima, procediendo a su retiro.

Así las cosas, es claro para la sala que la decisión de abandonar las fuerzas militares, por parte del señor sargento segundo Omar de Jesús Zamora, fue motivada por fuerza mayor, en tales condiciones el retiro no fue voluntad del servidor, sino decisión del comando de las fuerzas militares"

Además, menciono en uno de sus apartes.

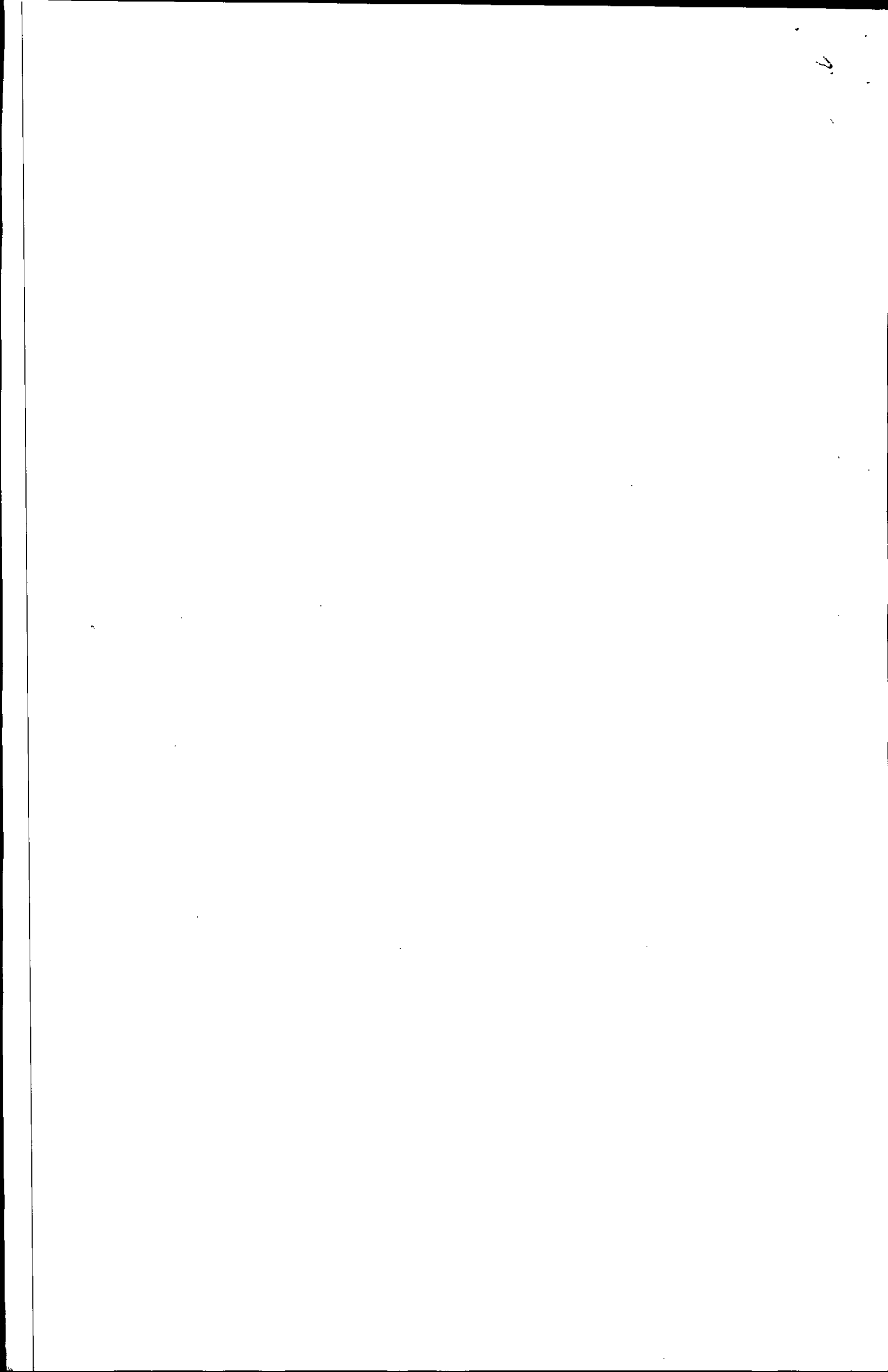
".....A la caja de retiro de las fuerzas militares, a reconocer y pagar a favor del accionante la asignación de retiro a partir de los tres meses de altas contados desde la fecha en que se retiró del servicio activo"

14. El señor OMAR DE JESUS ZAMORA, FELIPE ZAMORA GIRON, MARTHA LUCIA GIRON MEJIA, MARIA GRACIELA ZAMORA BOTERO, JAIME ALBERTO GONZALEZ ZAMORA, MARIA ALICIA ZAMORA, ALVARO ARMANDO GONZALEZ ZAMORA, HENRY DE JESUS ZAMORA, sufrieron perjuicios morales inferidos consistentes en la angustia y pesar que le causó su lesión y daño a la vida en relación como reparación del daño que sufrió el señor militar y su familia como consecuencia del abandono del COMANDANTE DEL EJÉRCITO NACIONAL, que no tuvo en cuenta que el escrito de retiro presentado por el señor OMAR DE JESUS ZAMORA, no expresaba su plena voluntad, ya que su consentimiento se encontraba viciado por las amenazas de que era víctima, procediendo simplemente a aceptar el retiro. En tales condiciones el retiro no fue voluntad del servidor, sino decisión del COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES.

15. El señor OMAR DE JESUS ZAMORA, presenta graves problemas de salud tales como problemas de AUDIOLOGÍA, OTORRINOLARINGOLOGÍA, UDIOMETRÍA, OFTALMOLOGÍA PSICOLOGÍA, con altos niveles de estrés, días de hospitalización por problemas de azúcar y la tensión alta, además presenta episodios de angustia, llanto y pavor movilizarse en el país.

16. Los términos de caducidad de esta acción corren, naturalmente a partir del 15 de mayo de 2014, fecha en la cual en sentencia proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201.

17. La acción de reparación fue radicada ante el JUZGADO 33 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C, que por su parte el 31 de agosto de 2016, ordeno remitir por competencia a los Jueces Administrativos Asignados A La Sección Segunda.



18. La acción fue conocida por el **JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C**, que por su parte decidió enviarla nuevamente al juzgado de origen y el **JUZGADO 33 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C**, envió al **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA** para que se resuelva el conflicto negativo.

19. La sala Plena del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**, ordeno que la referida acción fuera conocida por el **JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C**, al encontrar que no era una acción de reparación de directa sino una acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

20. El **JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C**, mediante auto del 22 de marzo de 2018, ordeno rechazar la demanda, en razón a que no fue subsanada de conformidad con lo dispuesto en el auto del 13 de diciembre de 2017, por lo que se interpuso recurso de apelación para que el superior desestimara la actuación del juzgado.

21. Finalmente el 29 de marzo de 2019, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**, hoy tutelado decidió confirmar el auto objeto de discusión.

ASPECTOS IMPORTANTES DE LA ACCIÓN

En el presente caso, se alega la vulneración del **"AI DEBIDO PROCESO, DEFENSA, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA E IGUALDAD, CONFIANZA LEGÍTIMA Y EQUIDAD; POR EL DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL Y BUENA FE;** por la decisión del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN F – JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.** y tal como lo menciona la Corte Constitucional como se alega la presunta vulneración del derecho al debido proceso en providencia judicial, se trata de asuntos de relevancia constitucional, que ameritan el examen del juez de tutela.

LEGITIMACIÓN ACTIVA. Ejerce la acción de tutela el señor **OMAR DE JESUS ZAMORA**.

LEGITIMACIÓN PASIVA. El **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN F – JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, profirieron los actos presuntamente vulneradores del derecho fundamental al debido proceso del accionante, y tratándose de autoridades públicas son demandables en proceso de tutela (CP, art 86º; D 2591/91, art 1º).

SUBSIDIARIEDAD. Al respecto, ha dicho la Corte que para que proceda la acción de tutela contra sentencia judicial, el actor no debe contar con otro medio de defensa eficaz e inmediato que permita precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable¹, siendo por lo tanto obligatorio, agotar todos los recursos judiciales ordinarios para la defensa de sus derechos fundamentales. En el caso sub examine, si bien el accionante contaba con la posibilidad de solicitar al Consejo de Estado la revisión eventual de la decisión emitida por la Sala de Descongestión del Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, acorde a lo preceptuado por el inciso 2 del artículo 11 de la ley 1285/092, encuentra la Sala la procedencia de la acción de tutela en el caso particular, dado que esta Corporación en la Sentencia C-713/08, al examinar la constitucionalidad de la citada disposición, la declaró exequible *"en el entendido de que se trata de una competencia adicional del Consejo de Estado, de que la eventual revisión es contra sentencias o providencias que pongan fin a un proceso, proferidas por los tribunales administrativos, para unificar la jurisprudencia, y de que no impide la interposición de la acción de tutela."*³

INMEDIATEZ. Frente a la relación de inmediatez que debe existir entre la solicitud de amparo y el hecho vulnerador de los derechos fundamentales, se encuentra que en el caso sub-lite, el lapso transcurrido entre la providencia objeto de amparo que fue desde la ejecutoria del **ESTADO No. 31 de fecha 23 de ABRIL de DOS MIL DIECINUEVE (2019)** y la acción de tutela, es razonable para el ejercicio de la acción.

SOBRE LAS CAUSALES ESPECÍFICAS.

1 Sentencia T-498 de 2004.
2 "En su condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, a petición de parte o del Ministerio Público, el Consejo de Estado, a través de sus Secciones, en los asuntos que correspondan a las acciones populares o de grupo podrá seleccionar, para su eventual revisión, las sentencias o las demás providencias que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso, proferidas por los Tribunales Administrativos, con el fin de unificar la jurisprudencia."
3 Sentencia 713 de 2008.

La jurisprudencia constitucional ha indicado la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando se presente alguna de las causales específicas de procedibilidad a saber: defecto orgánico⁴, sustantivo⁵, procedimental⁶ o fáctico⁷; error inducido⁸; decisión sin motivación⁹; desconocimiento del precedente constitucional¹⁰; y violación directa de la Constitución¹¹. La **Sentencia C-543 de 1992**, señaló que la preservación de la supremacía de los derechos fundamentales debe darse a través de un entendimiento de los principios de seguridad jurídica e independencia judicial; es por ello que la pertinencia del amparo de tutela frente a sentencias surge ante una vulneración seria de un derecho fundamental, de evidente relevancia constitucional. Así, para determinar la procedencia de la acción de tutela contra sentencia judicial, deben concurrir tres situaciones: i) el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad; ii) la existencia de alguna causal específica para sustentar el amparo material y iii) la necesidad de intervención del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental¹².

PARÁMETRO DE CONTROL - DEFECTO FÁCTICO Y DEFECTO PROCEDIMENTAL.

En el caso *subexamine*, el accionante plantea que, en el auto de controvertida en sede de tutela, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN F – JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, valoraron la demanda con excesivo rigor, llevándolos a inhibirse para conocer el fondo del asunto y negando el acceso material a la justicia. De acuerdo al artículo 2° de la Constitución, uno de los fines esenciales del Estado Social de Derecho es garantizar a las personas el goce real y efectivo de los principios y garantías fundamentales, amparo que corresponde a todos los jueces de la República dentro de las etapas de cada uno de los procesos judiciales, al interior de los cuales se desarrolla una etapa probatoria tendiente a adquirir certeza y convicción sobre la realidad de los hechos que originan una determinada controversia y que permiten llegar a su solución jurídica. Ahora bien, los jueces dentro de sus competencias, cuentan con autonomía e independencia, y en sus providencias gozan de la potestad para valorar las pruebas allegadas al proceso, atendiendo las reglas de la sana crítica y los parámetros de la lógica y la experiencia; no obstante, esta discrecionalidad no implica que tengan facultades para decidir de manera arbitraria los asuntos puestos a su consideración, ya que esa libertad está sujeta, a la Constitución y a la ley¹³.

Sobre el defecto fáctico, esta Corporación sostuvo que:

*Respecto a la configuración de un "defecto fáctico" (...), la Corte ha señalado que para que la misma se tipifique es necesario que "se hayan dejado de valorar pruebas legalmente aducidas al proceso, o que en la valoración de las pruebas legalmente practicadas se haya desconocido manifiestamente su sentido y alcance y, en cualquiera de estos casos, que la prueba sobre la que se contrae la vía de hecho tenga tal trascendencia que sea capaz de determinar el sentido de un fallo. Sólo bajo esos supuestos es posible la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, de manera que cuando los mismos no satisfagan estas exigencias, no procede el amparo constitucional pues se trata de situaciones que se sustraen al ámbito funcional de esta jurisdicción."*¹⁴

El defecto fáctico puede ser por omisión cuando el juzgador se abstiene de decretar pruebas, lo que trae como consecuencia impedir la debida conducción al proceso de ciertos hechos que resultan indispensables para la solución del asunto jurídico debatido; será defecto fáctico por no valoración del acervo probatorio, cuando el juzgador omite considerar pruebas que obran en el expediente bien sea porque no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y que resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente y será un defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio cuando el operador judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; o cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas, fundando en ellas la decisión respectiva¹⁵. En el caso *sub examine*, se reclama la configuración de un defecto fáctico, en la medida que el proceso culminó con inhibición por ineptitud sustancial de la demanda, no accediéndose al juicio de fondo; sin embargo, si se considera que el juez ordinario incurrió en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, al examinar el contenido de la demanda, que afectó los

4 Carencia absoluta de competencia por parte del funcionario que dicta la sentencia.

5 Cuando la decisión se fundamenta en normas inexistentes o inconstitucionales o en hechos que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. Sentencia C-590/05.

6 Se presenta cuando el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecido. Al respecto ver sentencias T-008/98, SU-159/02, T-196/06, T-996/03, T937/01.

7 Se refiere a la producción, validez o apreciación del material probatorio. En razón de la independencia judicial, el campo de intervención del juez de tutela por defecto fáctico es bastante restringido.

8 Conocido también como vía de hecho por consecuencia, la cual hace de referencia al evento en el cual, a pesar de una actuación razonable y ajustada a derecho por parte del funcionario judicial, se produce una decisión violatoria de derechos fundamentales, bien sea porque el funcionario es víctima de engaño, por fallas estructurales de la Administración de Justicia por ausencia de colaboración entre las ramas del poder público. Ver sentencias SU-214/01, T-1180/01, y SU-846/00.

9 Las motivaciones, como deber de los funcionarios públicos, son fuente de la legitimidad de las decisiones en un ordenamiento democrático, y base para el ejercicio del derecho de defensa frente a las mismas. Ver sentencia T-114/02.

10 Se presenta cuando habiendo la Corte Constitucional establecido el alcance de un derecho fundamental, el juez ordinario aplica una ley limitando dicho alcance. Ver sentencias SU-640/98 y SU-168/99.

11 Cuando el juez da un alcance a una disposición normativa abiertamente contrario a la Constitución. Ver sentencias SU-1184/01, T-1625/00, y T1031/01, o cuando no se aplica la excepción de inconstitucionalidad a pesar de ser evidente y haber sido solicitada por alguna de las partes en el proceso. Ver sentencia T-701/04.

12 Sentencia C-590/05 y T-701/04.

13 Sentencia T-732 de 2011.

14 Sentencia T-066 de 2005.

15 Sentencia T-949 de 2003.

derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del actor, por las razones que se exponen a continuación.

La acción de tutela contra providencia judicial procede también, cuando se presenta un defecto procedimental, que se materializa cuando se desconocen las formas propias de cada juicio o cuando se impone un exceso ritual manifiesto, en virtud del cual se obstaculiza el goce efectivo de los derechos de los individuos por motivos formales, vulnerando los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, y al principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal. Hay defecto procedimental absoluto, cuando **"el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento establecido legalmente para el trámite de un asunto específico, ya sea porque: i) se ciñe a un trámite completamente ajeno al pertinente -desvía el cauce del asunto-, o ii) omite etapas sustanciales del procedimiento establecido legalmente afectando el derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso"**¹⁶. Se configura el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto cuando *"(...) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia"*; es decir: *"el funcionario judicial incurre en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto cuando (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales"*¹⁷.

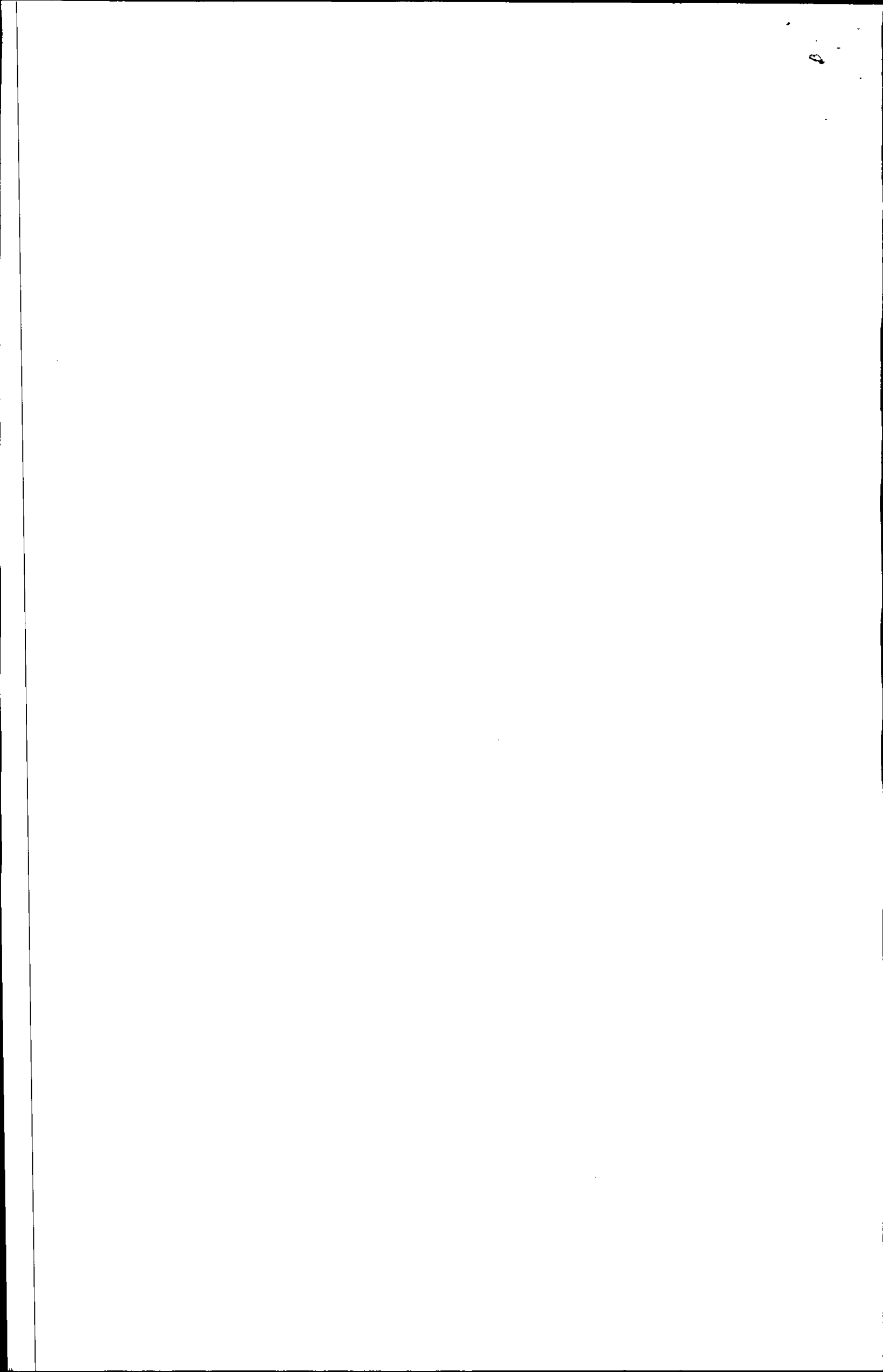
La Corte ha considerado que es innegable la importancia que tienen las formalidades o ritos dentro de los procesos judiciales, en tanto dichas formas buscan garantizar el respeto de un debido proceso. Sin embargo, en la aplicación de dichas formalidades no se deben sacrificar injustificadamente derechos subjetivos, pues precisamente la finalidad del derecho procesal es contribuir a la realización de los mismos y fortalecer la obtención de una verdadera justicia procesal.

PARÁMETRO DE CONTROL - DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE.

La Corte ha admitido la procedencia de la acción de tutela cuando una providencia judicial se adopta sin motivación o cuando se aparta del precedente sin que se argumente, justifique o explique los motivos del distanciamiento¹⁸. La Corte Constitucional ha reconocido que las autoridades judiciales están limitadas en su independencia y autonomía por la obligación constitucional de proveer igualdad de trato en la aplicación de la ley¹⁹. Así, los jueces están en el deber de respetar y aplicar en situaciones análogas, aquellas consideraciones jurídicas cierta y directamente relacionadas que emplearon los jueces de mayor jerarquía y los órganos de cierre para resolverlos, a menos que expresen razones serias y suficientes para apartarse²⁰. Al respecto ha dicho la Corte: *i) el principio de igualdad que es vinculante a todas las autoridades e, incluso, a algunos particulares, exige que supuestos fácticos iguales se resuelvan de la misma manera y, por consiguiente, con la misma consecuencia jurídica; ii) el principio de cosa juzgada otorga a los destinatarios de las decisiones jurídicas seguridad jurídica y previsibilidad de la interpretación, pues si bien es cierto el derecho no es una ciencia exacta, sí debe existir certeza razonable sobre la decisión; iii) La autonomía judicial no puede desconocer la naturaleza reglada de la decisión judicial, pues sólo la interpretación armónica de esos dos conceptos garantiza la eficacia del Estado de Derecho; iv) Los principios de buena fe y confianza legítima imponen a la administración un grado de seguridad y consistencia en las decisiones, pues existen expectativas legítimas con protección jurídica; y iv) por razones de racionalidad del sistema jurídico, porque es necesario un mínimo de coherencia a su interior.*²¹

En consecuencia, cualquier decisión judicial que omita toda referencia al precedente vigente y que, por lo tanto, contiene una respuesta contraria a la que surgiría del precedente aplicable, es una decisión que, en principio, se muestra irrazonable e incurre en arbitrariedad, porque "carece de la debida justificación o comporta el desconocimiento de normas de mayor jerarquía, dentro de las cuales se encuentran los postulados constitucionales y las sentencias con efectos erga omnes de la Corte Constitucional, así como la doctrina probable adoptada por la Corte Suprema de Justicia y por el Consejo de Estado en su labor de unificación de la jurisprudencia constitucional"²². Por lo expuesto, los funcionarios judiciales están obligados a aplicar el precedente sentado por los órganos encargados de unificar jurisprudencia, y si pretenden inaplicar el precedente, en ejercicio de la autonomía judicial, pesa sobre ellos una carga de argumentación más estricta, pues deben demostrar de manera adecuada y suficiente, las razones por las cuales se apartan, de lo contrario, se presenta un defecto

16 Sentencia T-327 de 2011.
17 Sentencia T-429 de 2011.
18 Sentencias T-607 de 2000 y T-698 de 2004.
19 Sentencia C-590 de 2005.
20 Sentencia T-033 de 2010.
21 Ibidem.
22 Sentencia T-751 de 2006.



que hace procedente la acción de tutela. Para decidir sobre la procedencia de la acción de tutela por la causal estudiada, esta Corporación ha indicado que es preciso: i) *Determinar la existencia de un precedente o de un grupo de precedentes aplicables al caso concreto y distinguir las reglas decisionales contenidas en los mismos.* ii) *Comprobar que el fallo judicial impugnado debió tomar en cuenta necesariamente tales precedentes pues de no hacerlo incurriría en un desconocimiento del principio de igualdad.* iii) *Verificar si el juez tuvo razones fundadas para apartarse del precedente judicial bien sea por encontrar diferencias fácticas entre el precedente y el caso analizado, o por considerar que la decisión debería ser adoptada de otra manera para lograr una interpretación más armónica en relación con los principios constitucionales, y más favorable a la vigencia y efectividad de los derechos fundamentales, de acuerdo con el principio pro hómine.*

DESARROLLO DE LA DISCUSIÓN

En la subsanación del día 19 de enero de 2018, esta se debió a que su honorable despacho no me resolvió el escrito del 15 de enero de 2018, pero en ella fui claro, sustente, corriji y aclare las dudas frente a la demanda y en la cual le indique lo siguiente:

1. FRENTE AL NUMERAL PRIMERO SOBRE EL MANDATO OTORGADO PARA INCOAR ES INSUFICIENTE

Para este defensor es claro que lo que se demanda son solo los PERJUICIOS MORALES conforme al Artículo 138 del Código De Procedimiento Administrativo Y De Lo Contencioso Administrativo, y que fueron inferidos consistentes en la angustia y pesar que le causó la decisión del COMANDANTE DEL EJÉRCITO NACIONAL, que no tuvo en cuenta el escrito de retiro presentado por el actor, pues este no expresaba su plena voluntad; por lo tanto su consentimiento se encontraba viciado por las presuntas amenazas que era víctima, procediendo a su retiro. Igualmente Por que la decisión de abandonar las fuerzas militares, por parte del señor sargento segundo OMAR DE JESÚS ZAMORA, fue motivada por fuerza mayor, en tales condiciones el RETIRO NO FUE VOLUNTAD DEL SERVIDOR, sino decisión del COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES, Y la otra lado la demandada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, por desconocer un derecho adquirido a la ASIGNACIÓN DE RETIRO con base en el Decreto 1211 de 1990 Art. 163 entre otros, ya que el demandada desde el año 2009 venia violentando su derecho a la asignación de retiro y solo reconoció su derecho en base en la sentencia proferida por el H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201 el día 15 de mayo de 2014 y ejecutoriada el día 3 de julio de 2014, y la entidad dilató el cumplimiento del fallo por 5 meses, hasta el día 05 de noviembre de 2014 profiriendo resolución de asignación de retiro No. 9221 del 05 de noviembre de 2014; esto conforme al El Artículo 138 del C.P.A.C.A., frente a la Nulidad y restablecimiento del derecho, a indicado que: Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel. Por su parte el Artículo 157 del ibídem, Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.

2. FRENTE AL NUMERAL SEGUNDO "NO SE MENCIO LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE SE FACULTA PARA DEMANDAR"

Su honorable despacho, indica que no se mencionaron los actos administrativos a demandar; Este defensor lo que pretende en esta demanda es que se Condene a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL - CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, a cancelar al señor OMAR DE JESUS ZAMORA, en su calidad de (AFECTADO), a la señora MARTHA LUCIA GIRON MEJIA, en su calidad de (ESPOSA), y al menor FELIPE ZAMORA GIRON, en su calidad de (HIJO) y quien es representado por su padre el señor OMAR DE JESUS ZAMORA; El equivalente de cien (100) salarios mínimos mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia para cada uno de ellos y a título de compensación por los perjuicios morales conforme al Artículo 138 del Código De Procedimiento Administrativo Y De Lo Contencioso Administrativo, y que fueron inferidos consistentes en la angustia y pesar que le causó la decisión del COMANDANTE DEL EJÉRCITO NACIONAL, que no tuvo en cuenta el escrito de retiro presentado por el actor, pues este no expresaba su plena voluntad; por lo tanto su consentimiento se encontraba viciado por las presuntas amenazas que era víctima, procediendo a su retiro. Igualmente Por que la decisión de abandonar las fuerzas militares, por parte del señor sargento segundo OMAR DE JESÚS ZAMORA, fue motivada por fuerza mayor, en tales condiciones el RETIRO NO FUE VOLUNTAD DEL SERVIDOR, sino decisión del COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES, Y la otra lado la demandada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, por desconocer un derecho adquirido a la ASIGNACIÓN DE RETIRO con base en el Decreto 1211 de 1990 Art. 163 entre otros, ya que el demandada desde el año 2009 venia violentando su derecho a la asignación de retiro y solo reconoció su derecho en base en la sentencia proferida por el H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201 el día 15 de mayo de 2014 y ejecutoriada el día 3 de julio de 2014, y la entidad dilató el cumplimiento del fallo por 5 meses, hasta el día 05 de noviembre de 2014 profiriendo resolución de asignación de retiro No. 9221 del 05 de noviembre de 2014; esto conforme al El Artículo 138 del C.P.A.C.A., frente a la Nulidad y restablecimiento del derecho, a



indicado que: Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel. Por su parte el Artículo 157 del ibidem, Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.

Ahora bien; no se puede demandar los actos administrativos porque estos ya fueron sometidos a control de legalidad y de los cuales se sentenció que efectivamente fueron expedidos en forma irregular; La verdad este defensor no entiende porque razón se me solicita la inclusión de actos administrativos; si estos ya superaron el término de caducidad de los 4 meses que consagra la ley y la jurisprudencia.

3. FRENTE AL NUMERAL TERCERO POR LA CUANTÍA"

El Artículo 157 del ibidem, Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen.

El CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, CONSEJERA PONENTE DRA SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, en Bogotá D.C., 8 de septiembre de 2017, Expediente: 25000234200020120087701 (2604-2013), se dijo:

"De tal forma, se concluye que a pesar de que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca contaba con los elementos de juicio o valorativos que al momento de hacer el estudio de admisibilidad le permitían establecer el juez natural, obró con exceso de ritual manifiesto al utilizar un precepto procesal para impedir el acceso a la administración de justicia, desconociendo la prevalencia de la verdad material sobre las formas.

El a quo tiene razón en cuanto a la importancia de la cuantía y su estimación correcta y razonada para la determinación de la competencia, sin embargo, la aplicación desmedida de este requisito procedimental no puede convertirse en un obstáculo para el acceso a la administración de justicia, brindando así mayor importancia a la forma que al derecho sustancial pues, obrar de esa manera es a todas luces incurrir en decisiones que podrían afectar o quebrantar derechos de arraigo constitucional.

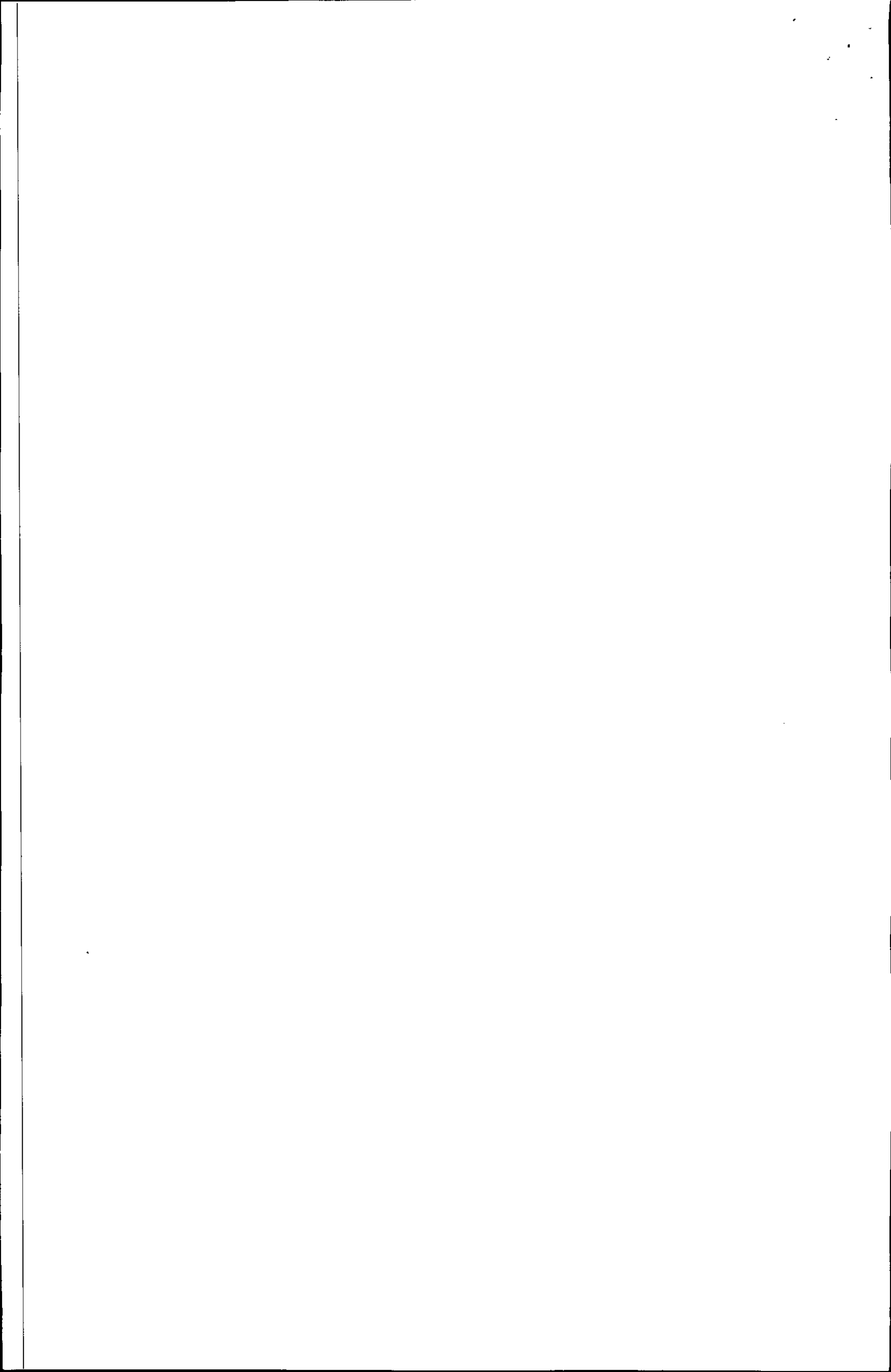
Además, no puede perderse de vista el rol preponderante del juez en la conducción y dirección del proceso contencioso administrativo, todo ello tendiente a evitar decisiones que resquebrajen los principios democráticos del modelo de Estado definido en la Carta Superior, de tal manera que, el juez debe hacer las valoraciones necesarias y tomar las medidas que se requieran a fin de garantizar el efectivo acceso a la administración de justicia, muy a pesar de las falencias que se presenten en el proceso pero que, con la actuación proactiva del director del proceso y con base en la documentación para el saneamiento necesario, le permitan encausar el proceso y de esa manera cumplir con el cometido estatal". RELACIÓN DE LOS DAÑOS A LOS DEMANDANTES:

N	DEMANDANTE	PARENTESCO	DAÑOS MORALES	% SENTENCIA UNIFICACIÓN CONSEJO DE ESTADO
1	OMAR DE JESUS ZAMORA	Lesionado	\$ 73 771.700	100%
6	MARTHA LUCIA GIRON MEJIA	Madre Del Lesionado	\$ 73 771.700	100%
7	FELIPE ZAMORA GIRON	Hermano Del Lesionado	\$ 73 771.700	100%
		TOTAL	\$ 221.315 100.	300%

4. DE NO PROSPERAR DICHA SUBSANACION, Solicito a este despacho se me aclare cuales son las falencias y/o errores en que estoy incurriendo o que se deben corregir y/o aclarar; dado que para este defensor es una ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA; pero según el HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SALA PLENA, se ordenó que se debe tramitar por ACCIÓN NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

5. De igual forma volví y le solicite a su honorable despacho: Solicito a este despacho se me aclare cuales son las falencias y/o errores en que estoy incurriendo o que se deben corregir y/o aclarar.

6. Ahora bien; en el escrito de subsanación indique que lo que se pretendía no era la nulidad de actos administrativos que ya habían sido sometidos a legalidad, sino el pago de los PERJUICIOS MORALES conforme al Artículo 138 del Código De Procedimiento Administrativo Y De Lo Contencioso Administrativo, y que por esa razón no había lugar a demandarlos nuevamente y le sustente que Ahora bien; no se puede demandar los actos administrativos porque estos ya fueron sometidos a control de legalidad y de los cuales se sentenció que efectivamente fueron expedidos en forma irregular; La verdad este defensor no



a

entiende porque razón se me solicita la inclusión de actos administrativos; si estos ya superaron el término de caducidad de los 4 meses que consagra la ley y la jurisprudencia.

7. Frente al numeral tercero del auto inadmisorio de la demanda, le indique que El Artículo 157 del *ibidem*, Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen; y por otro lado le mencione que El CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, CONSEJERA PONENTE DRA SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, en Bogotá D.C., 8 de septiembre de 2017, Expediente: 25000234200020120087701 (2604-2013), había dicho en esa providencia que: "De tal forma, se concluye que a pesar de que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca contaba con los elementos de juicio o valorativos que al momento de hacer el estudio de admisibilidad le permitían establecer el juez natural, obró con exceso de ritual manifiesto al utilizar un precepto procesal para impedir el acceso a la administración de justicia, desconociendo la prevalencia de la verdad material sobre las formas; de todos modos le aclare la cuantía.

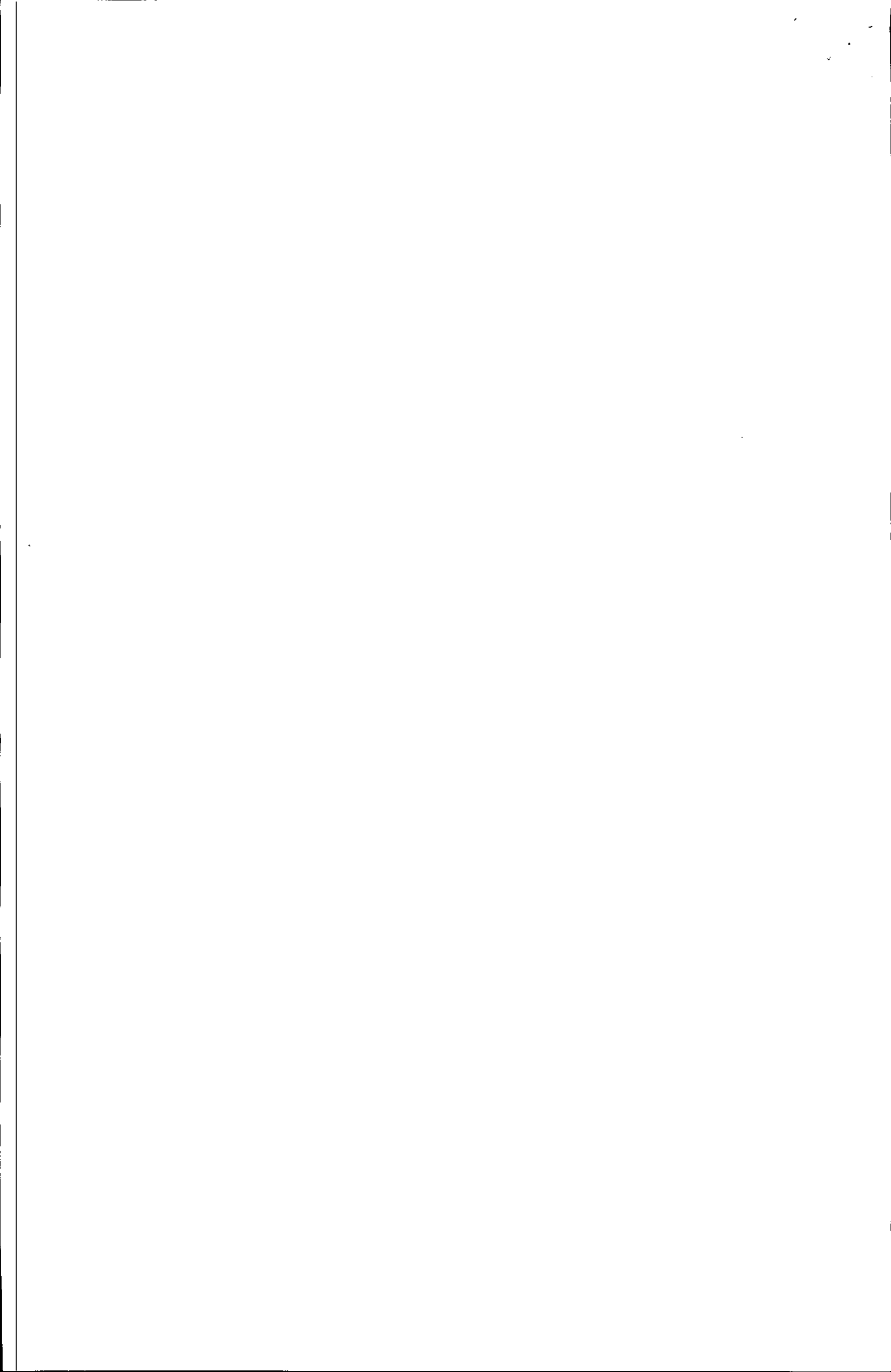
8. Finalmente en la providencia de la cual se fundamentó el rechazo de la demanda, en la parte final reza: Y es la Sección Segunda la que esta llamada, por disposición expresa del legislador, a conocer del medio de control donde explícita o implícitamente se deprecia un derecho laboral en cuyo trámite se alega la causación de perjuicios morales para él y su familia. resaltado fuera del texto.

9. En consecuencia tal como se indica no se alega la nulidad de actos conforme al inciso primero del artículo 138, sino el inciso intermedio resaltado del *ibidem* que reza: El Artículo 138 del C.P.A.C.A., frente a la Nulidad y restablecimiento del derecho, a indicado que: Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

10. Frente al caso en concreto, el acto administrativo ya había sido declarado nulo por su ilegalidad y lo único que quedaba pendiente era el resarcimiento del daño moral situación esta que se está demandando.

Frente a lo dispuesto por el tribunal, debo indicar que tal como se le ha expresado a lo largo de esta instancia **El Artículo 138 del C.P.A.C.A., frente a la Nulidad y restablecimiento del derecho, a indicado que:** Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular **demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo**, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel. **Por su parte el Artículo 157 del *ibidem*, Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados**, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.

A través de la actual acción, se pretende que se declare la responsabilidad a los entes demandado por los perjuicios morales causados a los demandantes por la decisión del COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES, ya que el COMANDANTE DEL EJÉRCITO NACIONAL, no tuvo en cuenta el escrito de retiro presentado por el actor, pues este no expresaba su plena voluntad; por lo tanto su consentimiento se encontraba viciado por las presuntas amenazas que era víctima, procediendo a su retiro. Igualmente Por que la decisión de abandonar las fuerzas militares, por parte del señor sargento segundo OMAR DE JESÚS ZAMORA, fue motivada por fuerza mayor, en tales condiciones el RETIRO NO FUE VOLUNTAD DEL SERVIDOR, sino decisión del COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES, Y por otro lado a la demandada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, por desconocer un derecho adquirido a la ASIGNACIÓN DE RETIRO con base en el Decreto 1211 de 1990 Art. 163 entre otros, ya que el demandada desde el año 2009 venía violentando su derecho a la asignación de retiro y solo reconoció su derecho en base en la sentencia proferida por el H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201 el día 15 de mayo de 2014 y ejecutoriada el día 3 de julio de 2014, y la entidad dilató el cumplimiento del fallo por 5 meses, hasta el día 05 de noviembre de 2014 profiriendo resolución de asignación de retiro No. 9221 del 05 de noviembre de 2014.



10

LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO CONFORME AL ART 138 - TAMBIÉN PODRÁ SOLICITAR QUE SE LE REPARE EL DAÑO. LA NULIDAD PROCEDERÁ POR LAS MISMAS CAUSALES ESTABLECIDAS EN EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO ANTERIOR. IGUALMENTE PODRÁ PRETENDERSE LA NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO GENERAL Y PEDIRSE EL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO DIRECTAMENTE VIOLADO POR ESTE AL PARTICULAR DEMANDANTE O LA REPARACIÓN DEL DAÑO CAUSADO A DICHO PARTICULAR POR EL MISMO,

En precedente jurisprudencial constitucional se indica: "El Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado. La garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades públicas que en sus actuaciones se sujeten a la ley sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente". Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

La "responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización". Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política "consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos". Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

Los Derechos e intereses que constitucional o sustancialmente reconocidos "son derechos de defensa del ciudadano frente al Estado". ALEXY, Robert. "Teoría del discurso y derechos constitucionales", en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). *Cátedra Ernesto Garzón Valdés. 1ª reimp. México, Fontamara, 2007, p.49. "La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos". Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.*

*De esta forma se reivindica el sustento doctrinal según el cual la "acción administrativa se ejerce en interés de todos: si los daños que resultan de ella, para algunos, no fuesen reparados, éstos serían sacrificados por la colectividad, sin que nada pueda justificar tal discriminación; la indemnización restablece el equilibrio roto en detrimento de ellos"*⁸. RIVERO, Jean. *Derecho administrativo. 9ª ed. Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1984, p.293. Puede verse también esta construcción doctrinal en: BERLIA. "Essai sur les fondements de la responsabilité en droit public francais", en Revue de Droit Public, 1951, p.685; BÉNOIT, F. "Le régime et le fondement de la responsabilité de la puissance publique", en JurisClasseur Publique, 1954.*

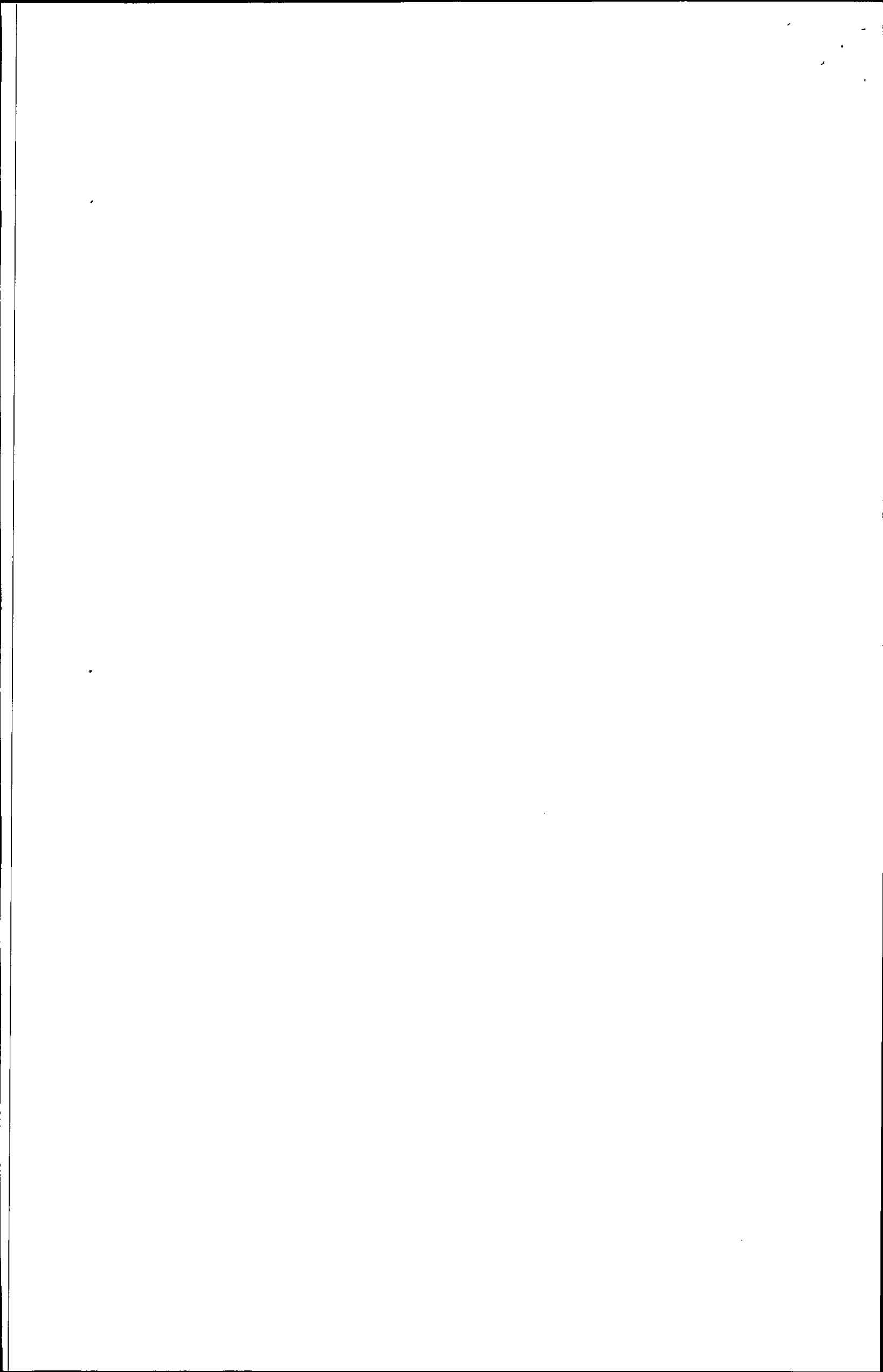
T.I, V.178 *Como bien se sostiene en la doctrina:*

"La responsabilidad de la Administración, en cambio, se articula como una garantía de los ciudadanos, pero no como una potestad⁹; los daños cubiertos por la responsabilidad administrativa no son deliberadamente causados por la Administración por exigencia del interés general, no aparecen como un medio necesario para la consecución del fin público"¹⁰. ¹⁰ MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema.*, ob., cit., pp.120-121.

DEL CASO EN CONCRETO Y EL DAÑO DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES AL SARGENTO SEGUNDO OMAR DE JESÚS ZAMORA Y SU FAMILIA

Presente hay que condenar a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, administrativamente responsable por los perjuicios causados al demandante, con ocasión de la decisión del **COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES**, ya que el **COMANDANTE DEL EJÉRCITO NACIONAL**, no tuvo en cuenta el escrito de retiro presentado por el actor, pues este no expresaba su plena voluntad; por lo tanto su consentimiento se encontraba viciado por las presuntas amenazas que era víctima, procediendo a su retiro.

Igualmente Por que la decisión de abandonar las fuerzas militares, por parte del señor sargento segundo OMAR DE JESÚS ZAMORA, fue motivada por fuerza mayor, en tales condiciones el RETIRO NO FUE VOLUNTAD DEL SERVIDOR, sino decisión del COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 138 CPACA. Respecto del daño ocasionado por falla del servicio, el H. Consejo de Estado ha dicho que: "(...) La imputabilidad del daño a la Administración es más que la sola relación entre el hecho y el



daño. La atribución de responsabilidad a la Administración requiere un título y de dicho título es precisamente la acción o la omisión por parte de la autoridad encargada de la prestación del servicio, es decir, que no basta con que exista un daño sufrido por una persona para que éste sea indemnizado: es menester, además, que dicho daño sea imputable, vale decir, atribuido jurídicamente al Estado. **CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera. Sentencia del 23 de noviembre de 2005. Consejero Ponente Dr. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA.**

La responsabilidad de la entidad demandada y su respectivo daño se encuentra fundada Mediante sentencia proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201, ordeno:

"..... Empero, el comandante del ejército nacional, no tuvo en cuenta que el escrito de retiro presentado por el actor, no expresaba su plena voluntad, ya que su consentimiento se encontraba viciado por las presuntas amenazas de que era víctima, procediendo a su retiro.

Así las cosas, es claro para la sala que la decisión de abandonar las fuerzas militares, por parte del señor sargento segundo Omar de Jesús Zamora, fue motiva por fuerza mayor, en tales condiciones el retiro n fue voluntad del servidor, sino decisión del comando de las fuerzas militares".....

Además menciono en uno de sus apartes.

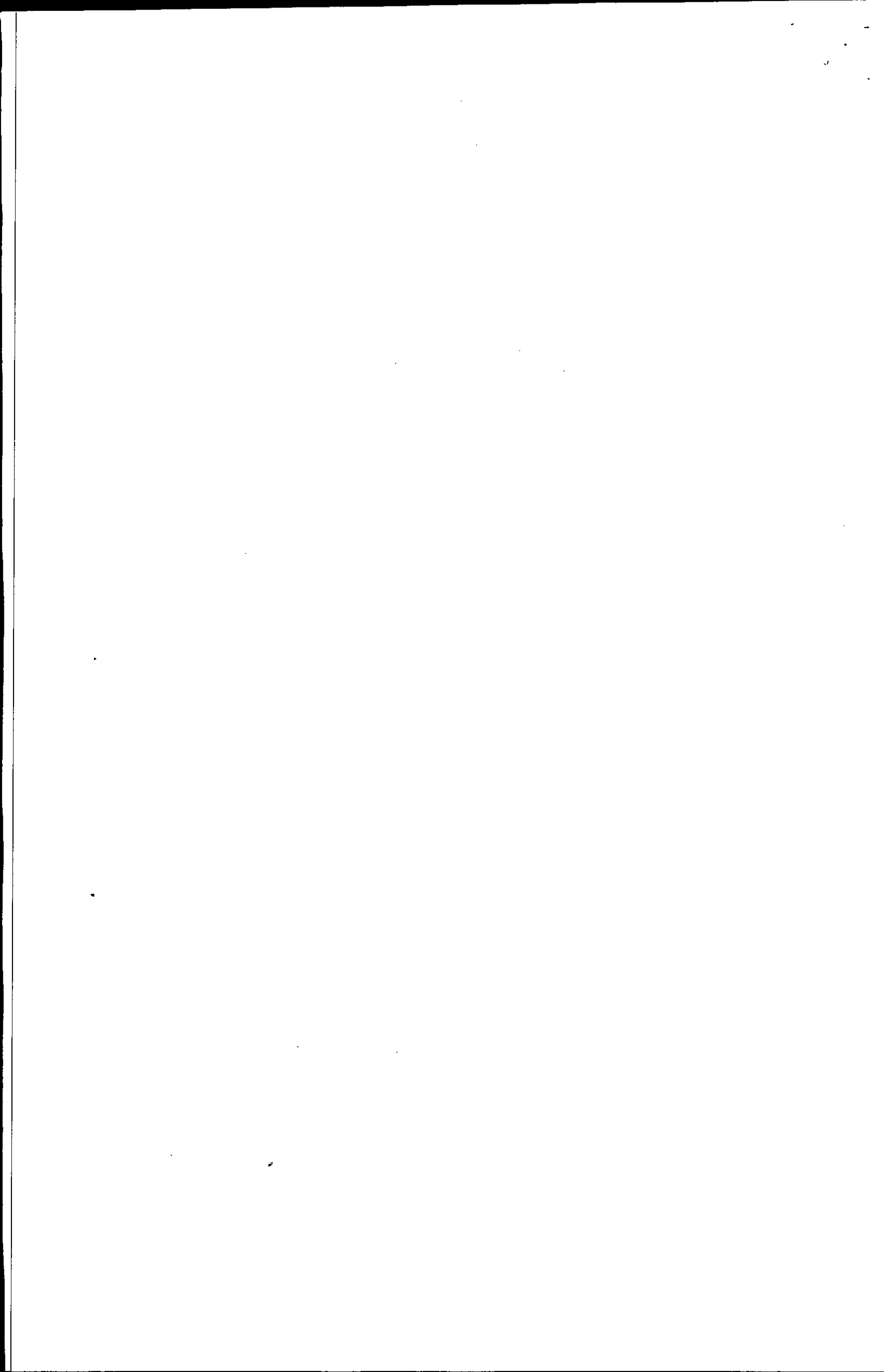
".....A la caja de retiro de las fuerzas militares, a reconocer y pagar a favor del accionante la asignación de retiro a partir de los tres meses de altas contados desde la fecha en que se retiró del servicio activo".....

Según se desprende del texto de la demanda, el daño antijurídico que se intenta sea reparado por la accionada consistió en que la decisión de abandonar las fuerzas militares, por parte del señor sargento segundo Omar de Jesús Zamora, fue motiva por fuerza mayor, en tales condiciones el retiro n fue voluntad del servidor, sino decisión del **COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES**". Ahora bien, de conformidad con el régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, corresponde a la parte actora demostrar el daño antijurídico y, además, el nexo de causalidad en virtud del cual aque! es imputable en cabeza de la Entidad accionada, es decir que, deberá probar la efectiva lesión y la connotación de injusta de la misma.

Conforme a lo anterior, para efectos de demostrar el daño antijurídico, obra en el expediente copia del fallo del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201, en donde se llega a la conclusión que

"..... Empero, el comandante del ejército nacional, no tuvo en cuenta que el escrito de retiro presentado por el actor, no expresaba su plena voluntad, ya que su consentimiento se encontraba viciado por las presuntas amenazas de que era víctima, procediendo a su retiro. "Así las cosas, es claro para la sala que la decisión de abandonar las fuerzas militares, por parte del señor sargento segundo Omar de Jesús Zamora, fue motiva por fuerza mayor, en tales condiciones el retiro n fue voluntad del servidor, sino decisión del comando de las fuerzas militares".....

Frente a La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y que por lo tanto en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regimenes de responsabilidad; esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial). La jurisprudencia sobre el régimen subjetivo de responsabilidad, esto es, por falla en el servicio, establece que corresponderá al Estado la reparación de toda lesión que cause a los administrados a través de sus agentes con ocasión de un daño antijurídico, es decir que, no deba ser soportado por el particular, y, que resulte probado y atribuible a la entidad generadora del perjuicio; este postulado encuentra su sustento en la cláusula general de responsabilidad estatal contenida en el artículo 90 de la Carta Política, disposición normativa ampliamente decantada no solo por la Jurisprudencia Contencioso Administrativa sino también por la Jurisprudencia Constitucional. Mi poderdante tuvo que soportar los rigores de un retiro discrecional y que a la postre lo perjudico el Comandante Del Ejército Nacional, pues este no tuvo en cuenta que el escrito de retiro presentado por el actor, no expresaba su plena voluntad, ya que su consentimiento se encontraba viciado por las presuntas amenazas de que era víctima, procediendo a su retiro. "Así las cosas, es claro para la sala que la decisión de abandonar las fuerzas militares, por parte del señor sargento segundo Omar de Jesús Zamora, fue motiva por fuerza mayor, en tales condiciones el retiro n fue voluntad del servidor, sino decisión del comando de las fuerzas militares", impuesta con violación de derechos y garantías constitucionales, ostenta la calidad de antijurídica y, adicionalmente, se encuentra probado que todos los administrados en el curso de un proceso y ante



una autoridad competente, tiene la garantía de la dignidad humana y demás garantías procesales establecidas en cabeza de los sujetos disciplinables.

LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL - CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL, a pagar las siguientes sumas de dinero: a cada una de las siguientes personas los siguientes valores: Por concepto de indemnización de PERJUICIOS MORALES, las siguientes cantidades a favor de las siguientes personas: a **OMAR DE JESUS ZAMORA (afectado) cien (100) SMLMV. MARTHA LUCIA GIRON MEJIA (esposa) cien (100) SMLMV. FELIPE ZAMORA GIRON (hijo) cien (100) SMLMV.**

DEL CASO EN CONCRETO Y EL DAÑO DEL CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL AL SARGENTO SEGUNDO OMAR DE JESÚS ZAMORA Y SU FAMILIA

La CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, **desconoció un derecho adquirido a la ASIGNACIÓN DE RETIRO** con base en el Decreto 1211 de 1990 Art. 163 entre otros, **ya que el demandada desde el año 2009** venia violentando su derecho a la asignación de retiro y solo reconoció su derecho en base en la sentencia proferida por el H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201 el día 15 de mayo de 2014 y ejecutoriada el día 3 de julio de 2014.

Adicionalmente la entidad CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, dilató el cumplimiento del fallo por 5 meses, hasta el día 05 de noviembre de 2014, fecha en la cual profirió resolución de asignación de retiro No. 9221 del 05 de noviembre de 2014. *La transgresión de la garantía constitucional al trabajo y a la clara violación al debido proceso que se vulnero a mi mandante por parte de CREMIL, al desconocer varios principios constitucionales, llevaron a que el H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201 el día 15 de mayo de 2014 y ejecutoriada el día 3 de julio de 2014, declarando entre otras cosas “ A la caja de retiro de las fuerzas militares, a reconocer y pagar a favor del accionante la asignación de retiro a partir de los tres meses de altas contados desde la fecha en que se retiró del servicio activo”, como una forma de devolver, en lo posible, las cosas al estado anterior, el pago de los salarios y prestaciones que la misma dejó de percibir desde su desvinculación hasta la fecha de expedición de la resolución de asignación de retiro. Entendiendo, para todos los efectos legales, que no ha existido solución de continuidad.*

La RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Por desconocer fallo de Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL de la entidad de demandada CREMIL, Por dilación injustificada de fallo judicial proferido por juez contencioso administrativo, recae en la RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL estado colombiano. La entidad demandada desconoció los derechos constitucionales enmarcadas en un Estado Social Derecho – constitucional del Art. 53 C.P. de 1991, toda vez que CREMIL NO dio cumplimiento al aludido fallo de la Sección Segunda, al señor OMAR DE JESUS ZAMORA, sino que este acudió a una serio de peticiones e inclusive a acción de tutela, para que, a través de esa vía, se adoptaran medidas expeditas que contrarrestaran la dilación injustificada de la administración. Estado social de derecho demanda que los jueces actúen con eficiencia en el restablecimiento del derecho; pero no sólo eso, sino la sujeción de la administración a las decisiones judiciales. Sobre el particular, la Corte Constitucional en Sentencia T-554 de 1992, sostuvo: **“...La capital importancia que para el interés público tiene el cumplimiento de las sentencias obliga a los jueces y tribunales adoptar las medidas necesarias y adecuadas para garantizar la plena efectividad de los derechos fundamentales, lo mismo que a la autoridad condenada al cumplimiento oportuno”..¹²**

Resulta inadmisibile que la entidad *“al ser condenada por la justicia a pagar los sueldos, prestaciones sociales, emolumentos y demás haberes causados y dejados de percibir, desconozca en la práctica la orden perentoria impartida en el fallo e ignore de manera flagrante sus propias obligaciones laborales, más aún cuando con ello pone en riesgo los derechos fundamentales de la accionante”.* Ahora bien con relación a la dilación evidenciada – de CREMIL, puesta ya contaba desde el año 2009, con todos y cada uno de los documentos base para expedición de la asignación de retiro y para el entonces puedo haber expedido resolución de asignación de retiro en base en la documentación existe; Lo cierto es que tan solo lo hizo cuando el H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No.



11001333500820130013201 el día 15 de mayo de 2014 y ejecutoriada el día 3 de julio de 2014, por ello es pertinente manifestar que el acceso a la administración de justicia, garantizado en el artículo 229 superior, no implica solamente la posibilidad de acudir ante el juez para demandar la aplicación de la normativa vigente, sino la efectividad de los derechos concretada en la real y oportuna decisión judicial y, claro está, en la debida ejecución de ella. De donde no se entiende la manera como la demandada dilató la ejecución de la sentencia, las que se vinieron a cumplir 5 meses más tarde. Es que el Estado social de derecho demanda que los jueces actúen con eficiencia en el restablecimiento del derecho; pero no sólo eso, sino la sujeción de la administración a las decisiones judiciales.

La responsabilidad de la entidad demandada y su respectivo daño se encuentra fundada Mediante sentencia proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201, ordeno: ".....A la caja de retiro de las fuerzas militares, a reconocer y pagar a favor del accionante la asignación de retiro a partir de los tres meses de altas contados desde la fecha en que se retiró del servicio activo".....

Frente al daño antijurídico cuya definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la Doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1912 hasta la época³, como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Según se desprende del texto de la demanda, el daño antijurídico que se intenta sea reparado por la accionada consistió en que la decisión de CREMIL de dilatar no solo desde el año 2009 hasta el 2014 el derecho pensional a que tenía derecho el actor, sino que aunado mas en el daño, cuando se produjo el fallo accediendo a la asignación de retiro y esta entidad 5 meses después de ejecutoria el fallo, dio cumplimiento violentado así derechos constitucionales al demandante. Ahora bien, de conformidad con el régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, corresponde a la parte actora demostrar el daño antijurídico y, además, el nexo de causalidad en virtud del cual aquel es imputable en cabeza de la Entidad accionada, es decir que, deberá probar la efectiva lesión y la connotación de injusta de la misma.

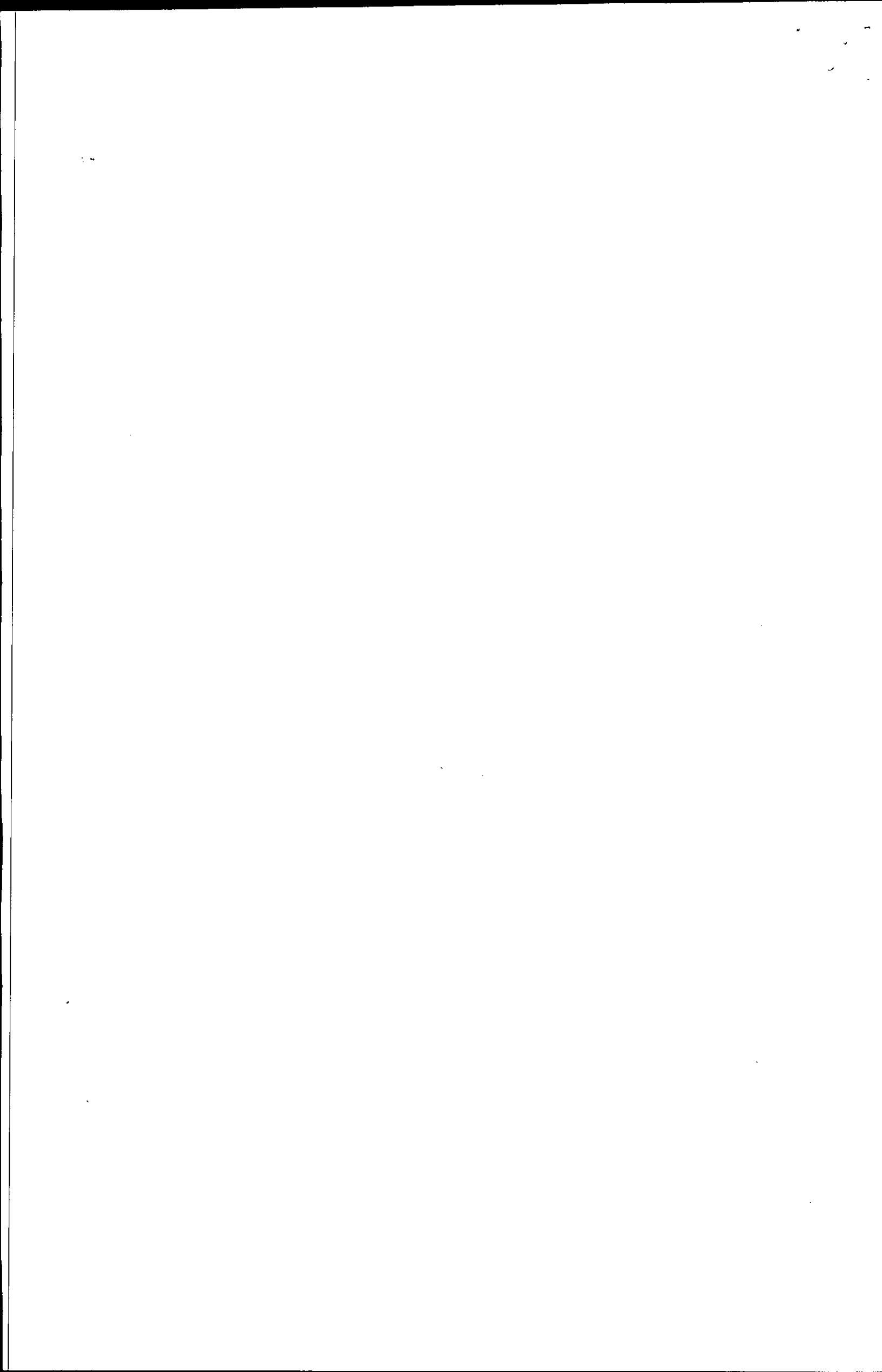
Conforme a lo anterior, para efectos de demostrar el daño antijurídico, obra en el expediente copia del fallo del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201.

En la Sentencia T-799/11, sobre el DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, sobre el Contenido y alcance sobre El derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, se dijo:

"se encuentra consagrado en el artículo 229 de la norma superior en los siguientes términos: Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado. Este derecho ha sido entendido como la posibilidad reconocida a todas las personas de poder acudir, en condiciones de igualdad, ante las instancias que ejerzan funciones de naturaleza jurisdiccional que tengan la potestad de incidir de una y otra manera, en la determinación de los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la Constitución y la ley. Por medio de su ejercicio se pretende garantizar la prestación jurisdiccional a todos los individuos, a través del uso de los mecanismos de defensa previstos en el ordenamiento jurídico. De esta forma, el derecho de acceso a la administración de justicia constituye un presupuesto indispensable para la materialización de los demás derechos fundamentales, ya que, como ha señalado esta Corporación "no es posible el cumplimiento de las garantías sustanciales y de las formas procesales establecidas por el Legislador sin que se garantice adecuadamente dicho acceso". Por consiguiente, el derecho de acceso a la administración de justicia se erige como uno de los pilares que sostiene el modelo de Estado Social y Democrático de Derecho, toda vez que abre las puertas para que los individuos ventilen sus controversias ante las autoridades judiciales y de esta forma se protejan y hagan efectivos sus derechos".

DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA JUSTICIA - Vulneración cuando una autoridad pública o un particular se sustrae al cumplimiento de una decisión judicial El cumplimiento de las decisiones judiciales es un elemento constitutivo del derecho al acceso a la administración de justicia, el cual no se agota 2 en la posibilidad que tienen los ciudadanos de acudir y plantear un problema ante las autoridades judiciales, sino que su materialización implica que el mismo sea resuelto y que, si hay lugar a ello, se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el operador jurídico. Como corolario lógico de lo anterior esta Corporación ha aceptado la procedencia de la acción de tutela para reclamar el cumplimiento de las decisiones judiciales ejecutoriadas. No obstante, en relación con la procedencia de la acción de tutela para proteger derechos fundamentales vulnerados como consecuencia del incumplimiento de un fallo emitido por una autoridad que ejerce funciones jurisdiccionales, la Corte ha tenido presente la obligación contenida en el mismo, diferenciando entre las obligaciones de dar y hacer.

LOS ARGUMENTOS FINALES



Indicar que la causa directa del daño fue la omisión y pago tardío de los dineros ordenados en la sentencia TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA ORALIDAD - SECCIÓN SEGUNDA, M.P CESAR PALOMINO CORTES, Radicación No. 11001333500820130013201, materializada en un acto administrativo que no se cuestiona, en cuanto a su validez, sino por sus efectos nocivos. Explicó que no tiene que cuestionar la legalidad de ese acto, porque (i) es de ejecución y (ii) no puede caer en el círculo vicioso de demandar, nuevamente, lo que la jurisdicción contenciosa y constitucional le concedió. Puntualizo que la acción de reparación directa es la idónea en este caso, por cuanto "el derecho a percibir asignación de retiro ya fue dada y ofende al estado social de derecho y al derecho de acceso a la administración de justicia que ante la negativa a la omisión o actividad administrativa desplegada para no pagar en el tiempo ajustado a derecho y segundo porque se configuro acción de reparación Presente hay que condenar a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, administrativamente responsable por los perjuicios causados al demandante, con ocasión de la decisión del **COMANDO DE LAS FUERZAS MILITARES, ya que el COMANDANTE DEL EJÉRCITO NACIONAL**, no tuvo en cuenta el escrito de retiro presentado por el actor, pues este no expresaba su plena voluntad; por lo tanto su consentimiento se encontraba viciado por las presuntas amenazas que era víctima, procediendo a su retiro.

Finalmente, el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION B, Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO, Bogotá, D. C., veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014), Radicación número: 25000-23-26-000-2002-02117-01(29146), Actor: ELSY ESTERLINA MARTINEZ ARTEAGA, en ACLARACION DE VOTO DOCTOR RAMIRO PAZOS GUERRERO, se dijo:

"Con todo respeto por la Sala, me permito aclarar mi voto respecto de la decisión que se adoptó en la sentencia proferida el 27 de marzo de 2014, mediante la cual se declaró la responsabilidad de la Nación - Congreso de la República - Cámara de Representantes - por los daños que sufrió la señora Elsy Esterlina Martínez Arteaga, como consecuencia de la dilación injustificada en que incurrió la demandada para dar cumplimiento al fallo judicial que ordenaba que fuera reintegrada al cargo que ocupaba en esa corporación, por cuanto se consideró que la renuncia que presentó no fue libre ni espontánea y que se le vulneró el derecho a la estabilidad reforzada, por haber estado embarazada.

De acuerdo con lo relatado en la sentencia objeto de esta aclaración, la Cámara de Representantes tardó 6 años en dar cumplimiento a la sentencia que ordenaba el reintegro de la actora, lo que generó que sufriera perjuicios económicos y morales "...que exigen compensación y garantías de no repetición". (...) Sin embargo, aunque comparto la decisión que adoptó la Sala, en mi criterio, la acción más expedita para que la actora reclamara la efectividad de sus derechos era la acción ejecutiva consagrada en el artículo 100 del Código Procesal del Trabajo, que establece que es exigible ejecutivamente el cumplimiento de toda obligación que emane de una decisión judicial en firme, como ocurrió en el caso de la señora Martínez Arteaga con la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda que ordenó su reintegro al cargo de Asistente III de la Unidad de Trabajo Legislativo del representante a la Cámara Julio Enrique Acosta Bernal, por tratarse de un procedimiento consagrado con la finalidad de ejecutar obligaciones de dar o hacer que sean claras, expresas y exigibles.

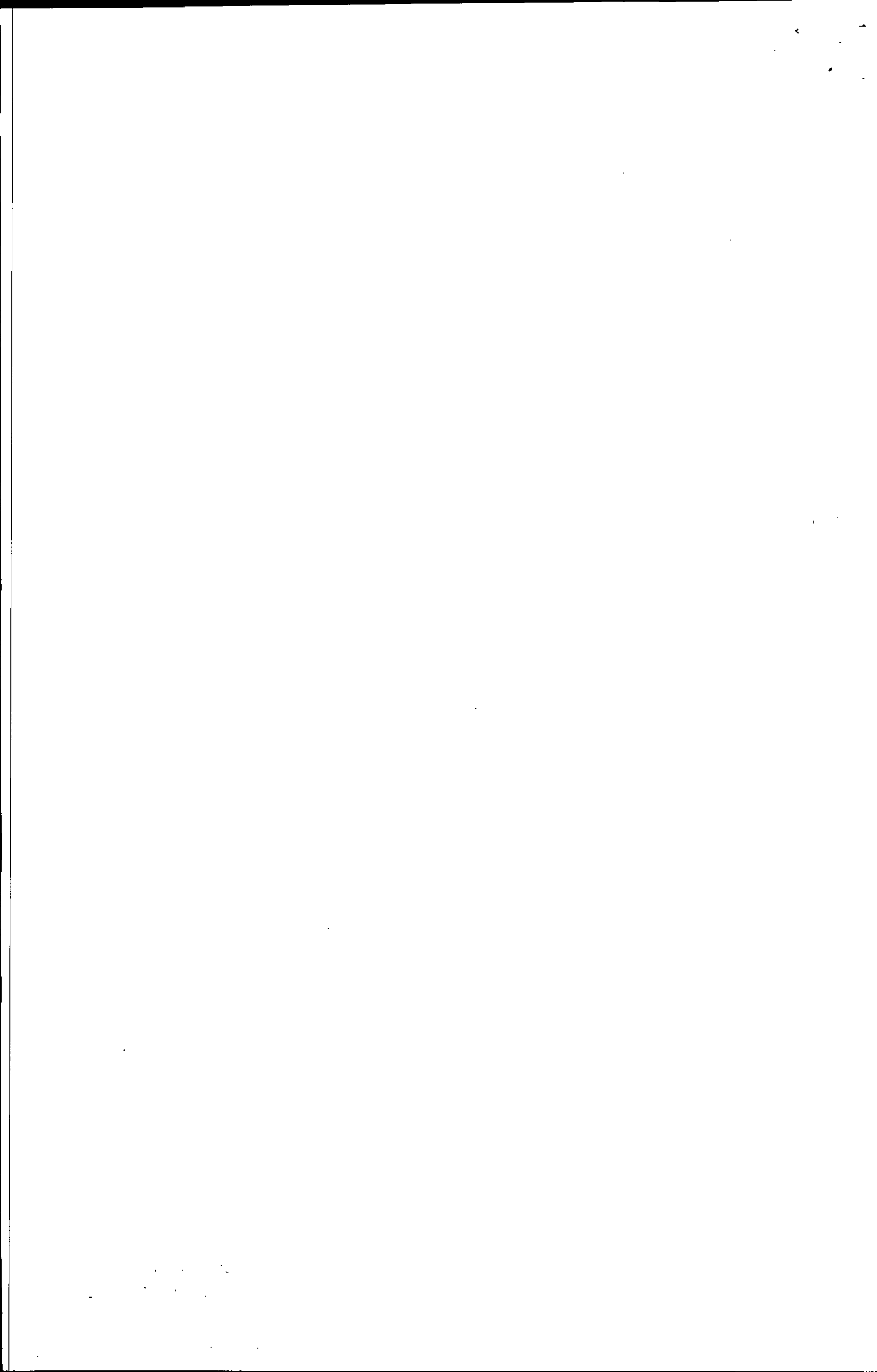
No obstante, en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia y la efectividad de los derechos de la actora, aunado al hecho de que, en efecto, la Cámara de Representantes se demoró 6 años para reintegrarla a su cargo, considero que la acción de reparación podía ser el mecanismo procesal para que reclamara la reparación de los daños causados con la dilación injustificada en la que incurrió la demandada.

MEDIOS DE PRUEBA

Solicito se ordene como prueba, oficiar al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN F – JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., para que haga llegar el expediente adelantado con el radicado No. 2015 - 785.

DECLARACIÓN DE PROCEDIBILIDAD

Manifiesto que por estos hechos, el suscrito no ha promovido acción alguna de tutela; Igualmente declaro que contra los actos jurisdiccionales que constituyen vía de hecho no proceden los recursos de casación ni de revisión, según las causales y/o requisitos legales que los regulan. Dispone el Decreto 2591 de 1.991: **"Artículo 6o.- Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: "1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales.....".**



15.

COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO

Por la naturaleza del asunto, el cuestionamiento de decisiones y actuaciones contra un Juzgado, debe conocer de esa acción el H. Tribunal Administrativo, acorde con lo dispuesto por el artículo 2 del Decreto 1382 del 2.000. El procedimiento será el reglado por el Decreto 2591 de 1.991 y normas concordantes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco los artículos 29 y 86 de la Constitución Nacional; art. 174 del decreto 1211 de 1990, Decreto 2591 de 1.991; Decreto 1382 del 2002 y demás normas pertinentes.

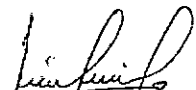
NOTIFICACIONES

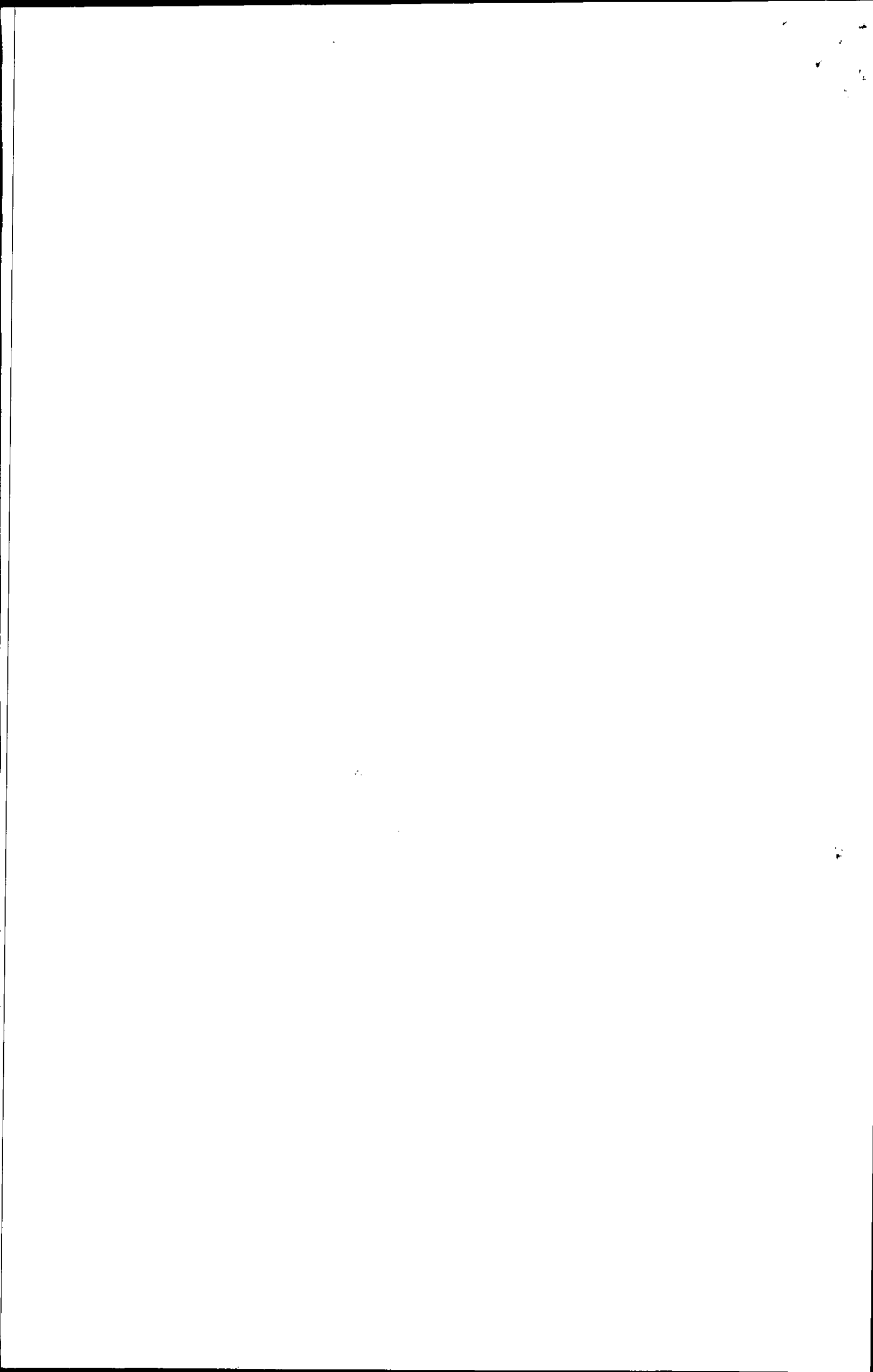
Al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN F, ubicado en la avenida la esperanza # 53-28, en la ciudad de Bogotá D.C.

Al JUZGADO 20 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, ubicado en la avenida la carrera 57 No. 43 – 91,

Al suscrito, en la Secretaría de su Despacho o en la Calle 15 No. 8 a – 58 Of. 303, o al correo electrónico: juank_morga@hotmail.com

Con toda cortesía.


OMAR DE JESUS ZAMORA
C.C. No. 15917115



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A
CONSEJERA PONENTE: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., veinticinco (25) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-15-000-2019-04599-00

Actor: OMAR DE JESÚS ZAMORA

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN F Y OTRO

Referencia: AUTO QUE ADMITE ACCIÓN DE TUTELA

Por reunir los requisitos legales, el Despacho dispone:

PRIMERO. Admitir la demanda de tutela presentada por el señor Omar de Jesús Zamora contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F, y el Juzgado 20 Administrativo de Bogotá, con el objeto de que se amparen los derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia e igualdad.

SEGUNDO. En calidad de parte demandada, notificar a los magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F y al juez 20 administrativo de Bogotá. Entrégueseles copia de la demanda y de los anexos, a fin de que rindan el informe que corresponda.

TERCERO. En calidad de terceros con interés, notificar:

- Al ministro de Defensa Nacional y al comandante de la Armada Nacional, toda vez que las entidades que representan intervinieron en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado n.º 2015-00785-01.
- A los señores Felipe Zamora Girón, Martha Lucia Girón Mejía, María Graciela Zamora Botero, Jaime Alberto González Zamora, María Alicia Zamora, Álvaro Armando González Zamora, Henry de Jesús Zamora, toda vez que intervinieron en el proceso de nulidad y restablecimiento del

derecho con radicado n.º 2015-00785-01. Oficiese a la Secretaría de la Sección Segunda, Subsección F, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para que suministre la dirección en la que pueden ser notificados. En caso de que no se pueda practicar la notificación a las personas mencionadas, publíquese esta providencia en la página web del Consejo de Estado, a fin de que, si a bien lo tienen, en los dos días siguientes, intervengan en el presente proceso.

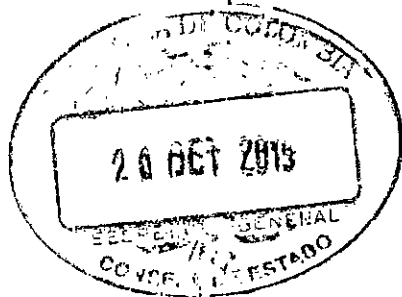
CUARTO. Notificar a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 610 del Código General del Proceso. Para practicar dicha notificación, se remitirá mensaje al buzón de correo electrónico de la entidad, informándole que el expediente queda a su disposición, por si desea revisarlo e intervenir.

QUINTO. El expediente permanecerá en Secretaría a disposición de la parte demandada y del tercero, **por el término de dos (2) días**, para que ejerzan los derechos que pretendan hacer valer.

SEXTO. Tener como pruebas, con el valor que les asigna la ley, los documentos allegados con la demanda.

SÉPTIMO. Solicitar al Juzgado 20 Administrativo de Bogotá que, en calidad de préstamo, remita copia en medio magnético del expediente contentivo del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado. 11001-03-35-020-2015-00785-00, demandante: Omar de Jesús Zamora y otros, demandado: Nación, Ministerio de Defensa, Armada Nacional.

Hasta tanto se allegue el expediente solicitado en préstamo, **suspéndanse** los términos para decidir la presente acción de tutela



NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARÍA ADRIANA MARÍN