

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP13629-2019

Radicación n.º 106702

(Aprobación Acta No. 245)

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

Decide la Sala el recurso de impugnación interpuesto por Juan Manuel Vásquez Paniagua, contra el fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín el 14 de agosto de 2019, que denegó por improcedente el amparo invocado contra la Fiscalía General de la Nación.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en la decisión de primera instancia en los siguientes términos¹:

Acude el señor Juan Manuel Vásquez Paniagua a la presente acción constitucional en aras de que le sean protegidas sus garantías fundamentales.

Refiere el accionante que es técnico investigador II del Cuerpo Técnico de Investigaciones de la Fiscalía General de la Nación, adscrito a la dirección especializada contra violaciones a los derechos humanos con sede en Medellín, dichas labores las ha desempeñado desde el 26 de octubre de 1996 de manera ininterrumpida en la Fiscalía a la que fue adscrito.

Manifiesta que el 22 de mayo el doctor Fabio Espitia Garzón en calidad de Vicefiscal General de la Nación mediante resolución nº 1-0306 ordenó su traslado de la fiscalía a la que se encontraba adscrito a la Dirección Seccional de Fiscalías del Departamento de Antioquia, Municipio de Santa Rosas de Osos, aduciendo la necesidad del servicio, pero sin realizar una debida motivación lo cual hace que esta decisión sea arbitraria.

En razón de ello interpuso recurso de reposición contra dicho acto administrativo, pero el mismo fue confirmado sin tener en cuenta su situación particular ya que hace poco perdió a su padre, tiene quebrantos de salud, es prepensionado, el traslado afecta su minino vital porque no es concertado, por lo cual se ven afectadas sus finanzas ya que su salario no es tan alto; además esto implicaría pagar otra vivienda en otro municipio.

Del mismo modo cuestiona la validez del acto administrativo ya que cuando se profirió la resolución nº 1-0306 del 22 de mayo de 2019 el doctor Fabio Espitia Garzón fungía en calidad de Fiscal General de la Nación (E), pero este la suscribió en calidad de Vicefiscal General de la Nación lo cual es irregular.

Igualmente indica que la decisión de traslado pone en peligro su vida porque la Fiscalía General de la Nación hizo una reestructuración y creó nuevas unidades pero no nombró nuevos miembros, esto hace que el personal de Medellín se vaya para pueblos lejanos.

Por último, indica que el lugar a donde fue trasladado tiene presencia de grupos armados tales como las disidencias de las FARC, ELN, Clan del Golfo porque este es un corredor para el tránsito de armas y alucinógenos, lo cual haría que se convierta en un objetivo militar en razón a que las investigaciones del CTI están dirigidas a esas organizaciones criminales.

(Textual).

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín mediante decisión adoptada el 14 de agosto de 2019 denegó por improcedente el amparo invocado, debido a que no pudo evidenciar vulneración de los derechos fundamentales del accionante que amerite la intervención del juez constitucional.

Consideró que a través de las Resoluciones No. 1-0306 de 22 de mayo de 2019 y No. 1-0501 de 23 de julio de 2019, la autoridad accionada explicó de manera razonada cuáles fueron los motivos que llevaron al traslado, actos en los cuales se realizó el estudio de las condiciones del accionante, sin que se encontrara alguna que permitiera inferir la imposibilidad de que prestara el servicio en otra sede diferente.

En este sentido, el Tribunal indicó que las controversias que surjan acerca de la legalidad de un acto administrativo deben ser resueltas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.²

LA IMPUGNACIÓN

El 16 de agosto de 2019, el accionante interpuso recurso de impugnación solicitando que el fallo de tutela de primera instancia sea revocado porque el Tribunal tuvo en cuenta la la respuesta brindada por el Director Ejecutivo de la Fiscalía General de la Nación.

Además, si bien existen otros medios de defensa a su disposición, estos no son los adecuados para evitar que se vulneren sus derechos fundamentales a corto plazo, toda vez que el traslado se realizó sin ver su condición particular como trabajador.³

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por Juan Manuel Vásquez Paniagua contra la decisión proferida el 14 de agosto de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Al respecto, el problema jurídico que convoca a la Sala consiste en establecer si contra la Resolución No. 1 -0305 de 22 de mayo de 2019, y la Resolución No. 1 -0501 de 23 de julio de 2019, mediante los cuales se ordenó el traslado del accionante, en su condición de empleado de la Fiscalía General de la Nación, se cumplen los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra actos administrativos y, en consecuencia, debe revocarse el fallo de tutela de primera instancia y concederse el amparo invocado.

Procedencia excepcional de la acción de tutela contra actos administrativos que ordenan el traslado de servidores públicos. Reiteración de jurisprudencia.

Tal y como ha sido decantado por la Corte Constitucional en sentencias como la T-338 de 2013, esta Sala ha señalado en oportunidades anteriores que contra los actos administrativos mediante los cuales se determinan traslados en la Fiscalía General de la Nación, excepcionalmente la acción de tutela se torna procedente para controvertirlos cuando vulneran derechos fundamentales, siempre y cuando, se evidencie que «(i) las razones que llevaron a la decisión del traslado son ostensiblemente arbitrarias y no tuvieron en cuenta la situación particular del trabajador; (ii) el traslado afecta de forma clara, grave y directa los derechos fundamentales de la parte actora o de su núcleo familiar; y/o (iii) el traslado desmejora las condiciones del empleado».4

En el presente caso, la Sala no advierte que los movimientos de personal adoptados por la autoridad accionada mediante las resoluciones que se cuestionan, tengan la virtualidad de vulnerar o amenazar los derechos fundamentales de Juan Manuel Vásquez Paniagua ni los de su entorno familiar, ya que obedecieron a las demandas del servicio y, en todo caso,

fueron respetadas sus garantías mínimas, pues conservó su cargo y salario. Por consiguiente, puede seguir cotizando en igual proporción al Sistema de Seguridad Social en pensión.

En este sentido la Resolución 1-0501 de 23 de julio de 2019⁵ por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición se analizó la situación específica del accionante indicando lo siguiente:

1. Respecto de la motivación de la expedición de la Resolución No. 1-0306 del 22 de mayo de 2019, expuso la Entidad, que está se expidió en uso de las facultades legales con que cuenta la Fiscalía General de la Nación para modificar las condiciones de prestación del servicio, por parte de la planta global de empleados a su cargo.

2. En relación con las condiciones familiares del accionante, precisó que no se presentaba una situación insuperable, pues si bien se había expresado la existencia de quebrantos de salud de su padre, conforme a la información aportada residían en lugares diferentes y no se demostró que el cuidado recayera de forma exclusiva en el accionante.

3. Sobre la calidad de prepensionado del accionante, se precisó que el traslado no desmejoraba su condición actual, debido a que no se modificaba su salario ni tampoco la base de cálculo de los aportes, motivo por el cual el traslado en nada afectaba sus expectativas en relación con dicha garantía prestacional.

4. Acerca del desempeño laboral, si bien el servidor ha cumplido con sus deberes, dicha circunstancia no implica una limitante en las facultades legales y constitucionales de la Fiscalía General de la Nación para realizar traslados, más aún cuando en el Manual de Funciones y Requisitos del cargo del accionante precisa que cumplirá sus funciones «Donde se ubique el cargo».

En este sentido, el acto administrativo se encuentra motivado de manera suficiente, expresándole al accionante la posición de la Entidad frente a sus pretensiones, sin que se evidencie que la decisión haya sido adoptada de forma arbitraria.

Conforme lo advirtió el Tribunal de instancia, el accionante Juan Manuel Vásquez Paniagua cuenta con la facultad de acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y solicitar, en ese escenario, como medida cautelar, la suspensión provisional del acto demandado, la cual deberá resolverse por parte del funcionario competente en un lapso expedito de 15 días, de acuerdo a las previsiones de la Ley 1437 de 2011 (artículos 232 y siguientes), incluso, inmediatamente, si el juez administrativo considera que la situación de urgencia así lo amerita.⁶

Sobre el particular la Corte Constitucional en sentencia T-094 de 2013, puntualizó:

En el caso específico de la acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular, se ha predicado por regla general su improcedencia a no ser que se invoque para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. Ello, por cuanto el interesado puede ejercer las acciones de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, como medida preventiva solicitar dentro de ésta, la suspensión del acto que causa la transgresión.

La existencia de un medio de defensa judicial mediante el cual pueden exponerse las

inconformidades que se han puesto de presente, en efecto, torna improcedente la solicitud de tutela (numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991), especialmente porque no está acreditada, ni lo vislumbra la Sala, una evidente situación de perjuicio irremediable que haga forzosa la intervención transitoria del juez constitucional.

Ahora bien, no puede la Sala olvidar la facultad especial con que cuenta la Fiscalía General de la Nación para modificar las condiciones de modo, lugar, cantidad o tiempo en que sus funcionarios prestan sus servicios personales y profesionales.

Así lo ha reconocido la Corte Constitucional al determinar que dicha entidad cuenta con una planta de carácter global y flexible que facilita los movimientos de personal con miras a garantizar el cumplimiento de los fines del Estado y optimizar la prestación del servicio. Potestad que en sí misma no vulnera los derechos fundamentales de los empleados, como parece entenderlo la demandante.

En otras palabras, quienes se encuentran vinculados a entidades públicas con planta global tienen una menor estabilidad territorial, pues existen motivos de interés general, como aumentar la eficiencia de la administración de justicia, que justifican un tratamiento diferente.⁷.

Ahora bien, respecto a la existencia de un perjuicio irremediable, al momento de revisar las pruebas allegadas no se puede evidenciar que se cumplan los requisitos establecidos para ello.

Considera la Sala que aunque el accionante afirme que el traslado constituye una vulneración a su derecho fundamental al mínimo vital, no se cumplen con los supuestos para que se configure un perjuicio irremediable que haga necesaria la intervención del juez constitucional.

De esta manera, si bien Juan Manuel Vásquez Paniagua afirma que deberá incurrir en

nuevos gastos, lo cual afecta su subsistencia, ésta corresponde a una carga que conocía desde que comenzó a ejercer su cargo, pues el empleo hace parte de una planta global y puede ser asignado a otra dependencia territorial; en este sentido, condicionar un traslado a la condición económica del respectivo empleado, hace prácticamente nula la posibilidad legal de la Entidad de realizar movimientos en su planta global, pues dependería exclusivamente de la voluntad del trabajador desvirtuando la facultad de los Variandi del empleador.

Resulta importante, como lo precisó el Tribunal, indicar que el traslado realizado por la Fiscalía General de la Nación, correspondió a un municipio del mismo departamento (Santa Rosa de Osos -Antioquia), el cual se encuentra a una distancia de aproximadamente 65 kilómetros del sitio donde habita actualmente el accionante (Bello - Antioquia), los cuales pueden ser recorridos por el recurrente en aproximadamente una hora y treinta minutos, por lo cual no se evidencia que el traslado implique un sacrificio extremo que implique la posibilidad de visitar a su núcleo familiar.

En lo atinente a la presunta vía de hecho presentada dentro del trámite de primera instancia, la Sala considera que no se presenta ninguna irregularidad debido a que la respuesta aportada por el Director Ejecutivo de la Fiscalía General de la Nación fue realizada en representación de dicha entidad accionada, teniendo en cuenta que la censura se dirige a lograr la revocatoria de los actos administrativos que dispusieron el traslado del accionante.

Y si, en gracia de discusión, dicha respuesta no debería ser tomada en cuenta, la sustentación tanto del fallo de primera instancia como del presente se fundamenta en el contenido de los actos administrativos emitidos por la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual dicho argumento no es suficiente para desvirtuar el análisis realizado en el trámite.

Por estos motivos, dado que no se evidencia que los actos administrativos hayan sido proferidos de forma abiertamente arbitraria o contraria a las normas vigentes, no hay elementos de juicio para considerar que la accionante se encuentra ante un perjuicio irremediable, por lo cual debe confirmarse el fallo impugnado por las razones expuestas en el presente proveído.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA N° 1, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo de tutela impugnado, por las razones anotadas en precedencia.
2. NOTIFICAR a los sujetos procesales el presente fallo, por el medio más expedito.
3. Enviar la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Folios 71 y 72, cuaderno 1.
- 2 Folios 71 al 77, cuaderno 1.
- 3 Folio 163, cuaderno 1.
- 4 Cfr. CSJ SCP STP10423-2019, 13 jul 2013, rad. 105465.
- 5 Folios 20 a 22, cuaderno 1.
- 6 «Artículo 234. Medidas cautelares de urgencia. Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que, por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar».
- 7 CC T-468 de 2002.