

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP13653-2019

Radicación n.º 106773

(Aprobación Acta No. 252)

Bogotá D.C., primero (01) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

Decide la Sala el recurso de impugnación interpuesto la Fiscalía General de la Nación, contra el fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín el 20 de agosto de 2019, que amparo de manera transitoria el derecho fundamental al debido proceso administrativo de Wilfredo Antonio Carmona Henao.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en el fallo de tutela de primera instancia, en los siguientes términos:1

Manifiesta el accionante que labora desde el año 1994 como Técnico Investigador IV del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación; que mediante resolución N° 1-0298 del 2 de agosto del 2018, fue trasladado desde la Dirección

Especializada contra las Violaciones de Derechos Humanos con sede en Medellín a la Dirección Especializada contra las Organizaciones Criminales (DECOC) de la misma ciudad; empero, el 14 de agosto de ese mismo año el Director Seccional de Fiscalías de Medellín y la Directora de la DECOC solicitaron su reubicación de manera prioritaria y por necesidad del servicio a la Seccional Medellín.

Indica que el 13 de marzo del 2019, la VICEFISCAL GENERAL DE LA NACIÓN, doctora MARIA PAULINA RIVEROS DUEÑAS, expidió la Resolución N° 1-01391 con la que es trasladado a la Seccional Antioquia de la DECOC, municipio de Apartadó, aduciendo necesidad del servicio, pero sin ninguna motivación, vulnerando sus derechos fundamentales, razón por la cual interpuso recurso de reposición, el cual se despachó de manera desfavorable.

Considera el actor que la orden de traslado resulta arbitraria, pues se le vulneran los derechos de un trabajador que lleva más de 26 años de servicio a la comunidad, arriesgando su vida. Adicionalmente, tiene dificultades de índole familiar y económico, así como problemas de salud que le impiden trasladarse de la ciudad de Medellín, sumado al hecho que está pronto a pensionarse, por lo cual considera que está en retén social.

Asegura que no es su culpa que exista déficit de personal en la Fiscalía General de la Nación, por lo cual sacan personal de la ciudad de Medellín para llenar los vacíos de otros lugares, sin importarles sus situaciones particulares, adoptando decisiones arbitrarias y expidiendo actos administrativos contra nos (sic) cuales ni siquiera se admite el recurso de apelación, y que en su caso hay persecución laboral.

Con fundamento en lo anterior, solicita que se amparen sus derechos fundamentales y se deje sin validez las señaladas resoluciones que ordenan su traslado. (Textual).

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, mediante decisión

adoptada el 20 de agosto de 2019 amparó de manera transitoria el derecho fundamental al debido proceso administrativo de Wilfredo Antonio Carmona Henao, pues encontró que la Resolución No. 1 -0139 de 13 de marzo de 2019 no está motivada porque la necesidad del servicio por sí sola no es una justificación válida para trasladar empleados que ocupan cargos de la planta global.

Por ese motivo, consideró que hay lugar a suspender los efectos del mencionado acto administrativo, mientras el accionante acude al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, mecanismo de defensa judicial principal con el que cuenta.²

LA IMPUGNACIÓN

El 23 de agosto de 2019, la Fiscalía General de la Nación interpuso recurso de impugnación, censurando que no existe vulneración de los derechos fundamentales del ciudadano Wilfredo Antonio Carmona Henao, además que la falta de motivación de la Resolución N° 1-0139 de 13 de marzo del 2019, es un asunto que debe ser estudiado en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Sobre el particular, destacó que esta Corporación, mediante las sentencias de tutela proferidas el 3 de octubre del 2017 dentro del radicado 94401 y el 28 de febrero del 2019 en el expediente 102924, ha reconocido que la acción de tutela contra actos administrativos que ordenan el traslado de un servidor, es una herramienta residual y subsidiaria.

Insistió sobre que con el traslado del accionante no se afectan sus derechos fundamentales ni los de su núcleo familiar, ni conlleven una desmejora de sus condiciones económicas.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 la Fiscalía General de

la Nación contra la decisión proferida el 20 de agosto de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

Al respecto, el problema jurídico que convoca a la Sala consiste en establecer si contra la Resolución No. 1 -0139 de 13 de marzo de 2019, y la Resolución No. 1 -0462 de 12 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 confirmarse el fallo de tutela de primera instancia que concedió el amparo transitorio 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 advierte que el juez de tutela de primera instancia concedió el amparo transitorio porque al valorar el caso del accionante solamente tuvo en cuenta la Resolución No. 1 -0139 de 13 de marzo de 2019, pasando por alto las demás pruebas aportadas.

Es así como la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín no tuvo en cuenta que con ocasión del recurso de reposición que Wilfredo Antonio Carmona Henao

interpuso el 12 de abril de 2019,⁵ la Fiscalía General de la Nación mediante la Resolución No. 1 -0462 de 12 de julio de 2019, valoró las condiciones personales y familiares alegadas por el accionante, presentándole las razones por las cuales sí era procedente su traslado.⁶

Sobre el particular, esta 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 Wilfredo Antonio Carmona Henao ni los de su entorno familiar, ya que obedecieron a las demandas del servicio.

En todo caso, se observa que fueron respetadas sus garantías mínimas, pues conservó su cargo y salario, con lo cual puede seguir cotizando en el Sistema de Seguridad Social en pensión, el lugar a donde será trasladado cuenta con la infraestructura necesaria para atender sus problemas de salud y para que su hijo y nieto puedan tener garantizado su derecho a la educación.

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 Wilfredo Antonio Carmona Henao 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.⁷

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.⁸

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 sus derechos fundamentales no se cumple con los supuestos para que se configure un perjuicio irremediable que haga necesaria la intervención del juez constitucional.

De esta manera, las cargas alegadas por Wilfredo Antonio Carmona Henao corresponden a situaciones previsibles 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.

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 el accionante se encuentra ante un perjuicio irremediable, por lo cual debe revocarse el fallo impugnado y declarar improcedente la solicitud de amparo.

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. REVOCAR el fallo de primera instancia impugnado y en su lugar DECLARAR LA IMPROCEDENCIA del amparo invocado, 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 Folio 135 vto., cuaderno 1.

2 Folios 135 a 138, cuaderno 1.

3 Folios 147 a 151, cuaderno 1.

4 Cfr. CSJ SCP STP10423-2019, 13 jul 2013, rad. 105465.

5 Folios 29 a 42, cuaderno 1.

6 Folios 43 a 49, cuaderno 1.

7 «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».

8 CC T-468 de 2002.