

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP4729-2019

Radicación n.º 103680

(Aprobado Acta n.º 96)

Bogotá, D.C., once (11) de abril de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por Martha Esperanza Heredia Aranda frente a la decisión proferida el 28 de febrero de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual le negó la acción de tutela interpuesta contra el Consejo Seccional de la Judicatura y las Coordinaciones del Centro de Servicios Judiciales para Adolescentes y Administrativa de esa Oficina, todos de la capital, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso, a la defensa, a la educación y a la igualdad.

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

Fueron relatados por el A quo de la siguiente manera:

[...] Martha Esperanza Heredia se desempeña como Citadora Grado 3 en el Centro de Servicios Judiciales del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, desde el 1º de octubre de 2009, en propiedad. En esa dependencia, se manejan diferentes turnos, de 6 am

a 2 p.m.; 8 am a 5 p.m. y de 2 a 10 pm; a este último, fue asignado desde el 2012. En razón de ello, en el 2018, decidió estudiar derecho en la Universidad Republicana en el horario de 7 am a 1 pm, matriculada en la actualidad en el tercer semestre, en el que mantiene el horario referido.

El 11 de febrero de 2018, se le informó por parte de la Juez Coordinadora que el Consejo Seccional de la Judicatura en sesión del 23 de enero del año en curso, cambió los turnos de todos los notificadores motivo por el cual desde esa fecha debe cumplir el horario 8 a.m. a 1 p.m. y de 2 p.m. a 5 p.m.; desconoce, dice, el acto administrativo y las motivaciones tenidos en cuenta por el Consejo Seccional de la Judicatura para adoptar ese cambio; aunado, a que tampoco se le ha notificado y solo conoce la Circular N° 002 de 2019.

Refiere que la Juez Coordinadora y la Coordinadora Administrativa, de manera arbitraria, injusta y sin ninguna motivación han solicitado el cambio de horario a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura, con el único propósito de perjudicarla en sus estudios, muestra del acoso laboral que padece; que el 13 de febrero de 2019, solicitó a la Coordinadora Administrativa mantener el horario de trabajo de 2 p.m. a 10 p.m., en respuesta se le comunicó que era necesario esperar que el Consejo Seccional se pronunciara; lo que se acompañó con la amenaza de perder el empleo.

Como pretensión principal solicita se ordene a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, a la Juez Coordinadora del Centro de Servicios Judiciales del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes y a la Coordinadora Administrativa del mismo Centro, mantenerla en el horario de Trabajo de 2 p.m. a 10 p.m.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá negó el amparo al considerar que el accionante tiene la posibilidad de acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para cuestionar los actos administrativos mediante los cuales se ordenó el cambio de horario de

los notificadores del Centro de Servicios Judiciales del Sistema de Responsabilidad de Penal para Adolescentes de esta ciudad.

Resaltó que la modificación de la jornada laboral obedece al estudio que al respecto hizo el Consejo Seccional de la Judicatura de la capital junto con los Jueces Coordinadores de dicho Centro, para concluir, que desde el año 2012 se ha presentado un incremento de acciones de tutela y para distribuir la carga en forma equitativa se concluyó que era necesario implementar la jornada de trabajo de 8 a.m. a 5:00

Agregó que no se advierte la afectación de las garantías fundamentales de la actora, menos el derecho a la educación, toda vez que existen motivos superiores de interés general que justifican la variación de horario y puede solicitar el cambio de la jornada académica por la utilizada por sus homólogos [de 6 a 10 p.m.], sin interrumpir el semestre académico.

LA IMPUGNACIÓN

Martha Esperanza Heredia Aranda presentó memorial con el que reiteró los planteamientos de la demanda e indicó que fue enterada de la modificación de la jornada a través de la Circular n.º 2, la cual no tiene naturaleza de acto administrativo, razón por la que no puede acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

CONSIDERACIONES

1. El problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si las autoridades accionadas vulneraron los derechos al debido proceso, a la defensa, a la educación y a la igualdad de la interesada, al ordenar la variación de su horario de trabajo.

Para resolver, previamente se verificará si se satisface el principio de subsidiariedad que

rige el ejercicio de la acción.

2. Improcedencia de la tutela por ruptura del principio de subsidiariedad

2.1. La [Constitución Política](#), en el artículo 86, estableció la tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual que tiene por objeto la protección de manera efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante su vulneración o amenaza, proveniente de la acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o de los particulares, en los casos que la ley regula, siempre que el interesado no cuente con otros medios de defensa judicial.

De su naturaleza se infiere que cuando el ordenamiento jurídico establece otro mecanismo efectivo de protección, el interesado debe acreditar que acudió en forma oportuna a aquél para ventilar ante el juez ordinario la posible violación de sus derechos constitucionales fundamentales.

Por lo tanto, se constituye en presupuesto de procedibilidad, el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios establecidos por el legislador para tal efecto¹.

2.2. En el presente asunto, se tiene que Martha Esperanza Heredia Aranda se encuentra inconforme con las actuaciones administrativas adelantadas por los demandados, que culminaron con el cambio de su jornada de trabajo.

Lo primero que hay que señalar es que la Corte Constitucional, en sentencia CC T-560-2017, indicó que los actos administrativos

[...] son aquellos que incluyen “la manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir efectos jurídicos ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos para los administrados o en contra de éstos, tiene como presupuestos esenciales su sujeción al orden jurídico y el respeto por las garantías y derechos de los administrados”².

Conforme con lo anterior definición, la Sala considera que, contrario a lo señalado por la actora, sin importar la denominación que la administración le dio a la comunicación en la que modificaron su horario laboral, tal manifestación reviste las características de acto administrativo.

Por tal motivo, razón le asistió al A quo cuando indicó que la parte actora se equivocó al elegir la tutela como ruta para censurar dicha actuación, ya que es claro que el camino al que debe concurrir es a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, para exponer en ella los argumentos de carácter legal y constitucional que avalen la tesis propuesta en su demanda; ello, porque no es de recibo que so pretexto de la violación de derechos fundamentales se intente trasladar una discusión propia de los jueces ordinarios, para que de manera inconsulta sea desatada por la vía constitucional.

Lo anterior se encuentra soportado en el contenido del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que en su numeral 1° estableció como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia “de otros recursos o medios de defensa judiciales”, salvo que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable³, el cual no se vislumbra en este asunto.

Es así como la autoridad llamada a solucionar el problema planteado por la actora es el juez de lo contencioso administrativo, quien podrá anular la decisión mediante la cual se ordenó el cambio de su jornada laboral y así restablecer el derecho; además, con la posibilidad de solicitar la suspensión de la misma, actuación regulada en el artículo 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 y que en virtud del artículo 233 ejúsdem, se puede resolver incluso desde la admisión de la demanda.

La mencionada medida precisamente está contemplada para contener el perjuicio inmediato que se pueda presentar con ocasión de la decisión y, por ello, descarta la viabilidad de la demanda constitucional, incluso, como mecanismo de protección transitorio,

al guardar identidad en los efectos que se pretenden soportar.

Así las cosas, la Sala encuentra que no es de su competencia considerar las inconformidades planteadas en el amparo, pues ello sería tanto como conocer el fondo del asunto y asumir funciones que no le está permitido conocer frente a la legalidad de los cuestionados actos administrativos.

En relación con el presunto desconocimiento del derecho a la igualdad, no se vislumbra su violación ya que la interesada no demostró que las autoridades accionadas le hayan dado un alcance diferente al mismo asunto.

Por las anteriores consideraciones se ratificará el fallo.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia impugnada.

Segundo. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006. CSJ STP Rad. No. 31.781, 32.327, 36.728, 38.650, 40.408, 41.642, 41.805, 49.752, 50.399, 50.765, 53.544, 54.762, 57.583, 59.354, 60.917, 61.515, 62.691, 63.252, 64.107, 65.086, 66.996, 67.145, 68.727, 69.938 y 70.488.

2 Sentencia C-1436 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

3 Sentencia T226/07 de la Corte Constitucional (...)Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la imposterabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados.