

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

MAGISTRADA PONENTE

STP6474-2019

Radicación N° 104483

Acta 122

Bogotá D. C., veintiuno (21) de mayo de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación presentada por el apoderado judicial de ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ, contra el fallo proferido el 4 de abril del presente año por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, mediante el cual negó el amparo a los derechos fundamentales de la accionante, supuestamente vulnerados por la SALA DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA de esta ciudad.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Afirmó el demandante que, el 12 de noviembre de 2017, se radicó queja ante la Procuraduría General de la Nación, en contra de su defendida, quien se desempeña como Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá. Sin embargo, tal entidad remitió el asunto por competencia a la SALA DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA de esta capital, correspondiendo su conocimiento al Despacho de la Magistrada Martha Inés Montaña.

Adujo que, los motivos del reclamo giraron en torno a conductas de acoso laboral y faltas a deberes profesionales supuestamente cometidas por ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ en el ejercicio de sus funciones como servidora pública.

En punto de ello, señaló, se han vulnerado los derechos al debido proceso y defensa de su agenciada, en tanto el Despacho accionado i) emitió auto de apertura de indagación preliminar, pese a que para el momento se desconocía el nombre del quejoso, ii) decidió dar apertura formal a la investigación disciplinaria, omitiendo practicar algunos testimonios que había decretado de oficio en la fase previa, y, iii) denegó las solicitudes de caducidad, archivo definitivo y nulidad, así como los recursos interpuestos en contra de tales negativas.

Adicionó que, las peticiones elevadas respecto a la terminación y declaración de invalidez del proceso se fundamentaron en la falta de aplicación de la Ley 1010 de 2006, la cual considera imprescindible, en la medida que establece requisitos de procedibilidad y términos de caducidad específicos que deben seguirse en asuntos relacionados con acoso laboral; a saber: acudir previamente al Comité de Convivencia Laboral y caducidad de la acción de 6 meses después de la fecha de ocurrencia de los hechos.

Por lo tanto, solicita, se protejan los derechos fundamentales deprecados y, en consecuencia, se ordene a la accionada agotar la práctica probatoria omitida en la fase de indagación preliminar y aplicar la normatividad en comento.

EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior de Bogotá denegó el amparo invocado, tras advertir que el demandante incumplió con el requisito de subsidiariedad, en tanto pretendía ventilar en sede constitucional asuntos propios del proceso disciplinario, máxime cuando la accionada, afirmó, mediante autos del 3 de diciembre de 2018 y 22 de febrero de 2019 resolvió desfavorablemente las pretensiones reclamadas por el actor.

Además, indicó que no advertía la configuración de alguna vía de hecho, puesto que la autoridad competente resolvió tales discusiones a través de providencias judiciales debidamente motivadas, en las cuales explicó que la disposición normativa aplicable al caso es la Ley 734 de 2002 y no la Ley 1010 de 2006, debido a que ésta regula solamente el trámite preventivo procedente en circunstancias de acoso laboral.

Aunado a que, señaló, la accionante dispone de las demás etapas del proceso disciplinario para continuar ejerciendo su derecho de defensa, habida consideración que hasta ahora se decretó la apertura formal de la investigación.

Por último, destacó que al no avizorar la configuración de un perjuicio irremediable no resultaba viable flexibilizar alguno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela.

LA IMPUGNACIÓN

Fue propuesta por el apoderado judicial de la accionante. Manifiesta que la primera instancia incurrió en «errores fácticos, jurídicos, interpretativos y probatorios», por «indebida interpretación de las normas disciplinarias y de acoso laboral», debido a que el Despacho accionado ha «traspasado las disposiciones normativas con interpretaciones amañadas», que perjudican a su representante, en tanto ha dejado de aplicar la disposición legal más favorable para la procesada, esto es, la Ley 1010 de 2006.

Por otra parte, aduce que su mandataria judicial se encuentra ante un perjuicio irremediable, debido a las «visibles nulidades» que se han presentado en la fase previa del proceso disciplinario, ya que los mecanismos judiciales dispuestos para el efecto han resultado ineficaces, en tanto la operadora judicial insiste en aplicar interpretaciones gravosas a su poderdante.

Sumado a lo anterior, considera que la decisión de primer grado omitió advertir que las

pruebas dejadas de practicar en la fase preliminar del proceso disciplinario constituye una vulneración a los derechos de su defendida, pues de aquellas «hubiera podido determinarse que las faltas endilgadas no eran constitutivas de falta disciplinaria».

De otro lado, el libelista, mediante documento radicado ante esta Corporación el pasado 8 de mayo¹, «da alcance a la impugnación» presentada, informando que el 6 de mayo anterior, la Magistrada accionada negó la petición de «separar los asuntos materia de queja», desconociendo así las diferencias procedimentales existentes entre la Ley 1010 de 2006 y la Ley 734 de 2002, que, destaca, impiden la acumulación de la queja que versa sobre acoso laboral con las relativas a faltas profesionales.

En consecuencia, solicita se revoque la decisión de primer grado y se conceda el amparo solicitado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para resolver la impugnación instaurada por el accionante contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.
2. En el caso, el demandante pretende que, en el marco del proceso disciplinario que se adelanta en contra de ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ, se ordene a la accionada agotar la práctica probatoria decretada de oficio en la fase de indagación preliminar y aplicar la Ley 1010 de 2006 en lo que atañe al procedimiento que debe seguirse en los casos de acoso laboral.
 - 2.1. Al respecto, advierte la Sala que el accionante incumplió el requisito de subsidiariedad de la tutela, pues como acertadamente expuso el Tribunal a quo, el proceso disciplinario es el escenario idóneo para plantear las controversias fácticas, probatorias y jurídicas aducidas en sede constitucional. Bien advierte el demandante que el proceso se encuentra en curso y

por ende, es allí donde el sujeto presuntamente disciplinable puede ejercer los mecanismos ordinarios para promover su defensa ante un juez autónomo, imparcial e independiente.

Precisamente, uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela consiste en que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, punto sobre el cual ha sido consistente la jurisprudencia tanto de esta Corporación como de la Corte Constitucional (cfr. CC T-590 de 2005, CC T-332 de 2006, CSJ STP, 10 jul. 2007, rad. 31781 y CSJ STP, 14 ago. 2007, rad. 32327, entre otras).

En punto de ello, la eficacia de los mecanismos de defensa judicial responde a la aptitud de estos frente a la salvaguarda de las prerrogativas fundamentales invocadas. No se dará esta particularidad, desde luego, cuando el medio específico se oriente a proteger un derecho fundamental diferente al que se considera vulnerado o cuando, en virtud de tales mecanismos no se puedan adoptar determinaciones ciertas y vinculantes para conminar la transgresión deprecada. De manera que, la idoneidad de aquellos se debe evaluar en el contexto particular de cada caso (Cfr. T-441 de 1993, T-954 de 2005, T-471 de 2017).

De conformidad con lo anterior, el reproche del accionante relativo a la ineficacia de los mecanismos de defensa judicial existentes en el proceso disciplinario, deviene desatinado, debido a que su afirmación se consolida en el no acogimiento de sus reclamos por parte de la magistratura accionada. De donde se sigue que, la mera discrepancia en la interpretación normativa de la Ley 1010 de 2006 no genera vulneración alguna de los derechos al debido proceso o defensa de la funcionaria disciplinada, en el entendido que la eficacia de dichos medios no depende del éxito de las pretensiones del actor.

En contraste, se advierte que la accionada ha respetado a cabalidad el plexo de garantías que componen cada uno de los derechos reclamados. Desde tal perspectiva, en relación al término de caducidad reclamado por el demandante, la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de esta capital, con ponencia de la Magistrada Martha Inés

Montaña Suárez, expuso:

Es menester indicar que la disposición normativa que regula el trámite aplicable en materia de acoso laboral es la Ley 1010 de 2006, así, cuando el sujeto activo de la acción disciplinaria sean un funcionario público, como el caso concreto en tratándose de un Juez de la República, se aplicará el trámite dispuesto en la Ley 734 de 2002 acorde con el inciso 2 del artículo 13 de la Ley 1010 de 2006 [...].

Dicho lo anterior, quiere decir que en el presente asunto, como los hechos materia de investigación datan del año 2017, ya en vigencia de la modificación establecida en la Ley 1474 de 2011, deberá aplicarse el trámite dispuesto en la Ley 734 de 2002 en tratándose de caducidad y prescripción de la acción disciplinaria, pues desde el 12 de julio de 2011 fueron incluidos y regulados ambos fenómenos jurídicos en el Código Disciplinario Único.

Así, implica que el término de caducidad de seis meses establecido en la Ley 1010 de 2006 no puede ser aplicable en el presente asunto, pues en el artículo 30 de la Ley 734 de 2002 –con la modificación antes descrita–, reguló el término de caducidad y prescripción de la acción disciplinaria en cinco (5) años [...]2.

En relación, al deber de acudir ante el Comité de Convivencia Laboral que, en sentir del libelista, constituye un requisito de procedibilidad, la prenombrada Corporación, indicó:

Lo anterior, primero, implica que no se trata de un requisito de procedibilidad sino un procedimiento preventivo, situaciones totalmente distintas entre sí, y de otra parte, que dicho trámite preventivo debe adelantarse para prevenir y conciliar los actos que constituyan acoso laboral en el lugar de trabajo, no obstante, como [la quejosa] no labora en el Juzgado 36 Laboral del Circuito de Bogotá desde el 18 de octubre de 2017, es evidente que no pueden ni prevenirse ni conciliarse dichos actos, y por lo cual, a la fecha ya no es posible adelantar el trámite preventivo de que trata la Ley 1010 de 2006, quedando únicamente la posibilidad de determinar si hubo ocurrencia o no de la presunta falta

disciplinaria, a través del presente asunto disciplinario.³

De allí, se deriva que no existe defecto específico alguno para la prosperidad de la acción de tutela contra las precitadas providencias judiciales, debido a que el disenso se consolida en la mera inconformidad del demandante frente a la desestimación de sus pretensiones. Por el contrario, emergen razonables los motivos que cimentaron la decisión de negar las solicitudes de caducidad, archivo definitivo y nulidad.

2.2. Ahora bien, tampoco se evidencia vulneración alguna de las garantías fundamentales de la accionante, derivada de la falta de práctica de algunas de las pruebas decretadas de oficio por el Despacho cognoscente en la fase preliminar del proceso disciplinario, por cuanto la posibilidad de que aquellas hubieran demostrado «que las faltas atribuidas no constituyen falta disciplinaria» se encuentra vigente durante todo el procedimiento. Así lo consagra el artículo 73 del Código Disciplinario Único:

En cualquier etapa de la actuación disciplinaria en que aparezca plenamente demostrado que el hecho atribuido no existió, que la conducta no está prevista en la ley como falta disciplinaria, que el investigado no la cometió, que existe una causal de exclusión de responsabilidad, o que la actuación no podía iniciarse o proseguirse, el funcionario del conocimiento, mediante decisión motivada, así lo declarará y ordenará el archivo definitivo de las diligencias.

Aunado a lo anterior, se tiene que el estadio procesal destinado por el legislador para que los sujetos procesales, entre ellos el disciplinado, aporten y soliciten medios de convicción es el juicio disciplinario, luego de notificado el pliego de cargos (art. 166 de la Ley 734 de 2002). Ello, sin perjuicio de que la magistratura haga uso y ordene la práctica de pruebas durante las fases previas (arts. 150 y 154 ejusdem).

De manera que, de ninguna manera se ha cercenado el derecho de la disciplinada de aportar, solicitar y controvertir los medios suasorios, habida cuenta que podrá proceder de

conformidad en el momento procesal oportuno.

2.3. Por último, el demandante aduce que las «visibles nulidades» emergentes en el proceso disciplinario constituyen en sí mismas un perjuicio irremediable, por lo que considera debe activarse el amparo constitucional de manera inmediata.

No obstante, debe destacarse que en aras de que el juez de tutela pueda desplegar sus facultades con miras a conjurar la configuración de un perjuicio irremediable, resulta indispensable demostrar que el daño es «inminente, cierto, evidente y de tal naturaleza que de ocurrir no existiría forma de repararlo», ya que «la amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral» (Cfr. C.C. C-531 de 1993, T-922 de 2002 y SU 686 de 2015).

De modo que, sumado a los argumentos expuestos en los acápites precedentes (cfr. ut supra nums. 2.1. y 2.2) tampoco evidencia la Sala el posible advenimiento de un perjuicio irremediable, que justifique la excepcional intervención del juez constitucional, puesto que el accionante no demostró suficientemente los supuestos de hecho necesarios para ello.

Las razones expuestas imponen la confirmación del fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

CONFIRMAR el fallo impugnado.

NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cfr, fls. 4-7, C.2.

2 Cfr. Auto del 3 de diciembre de 2018, fls. 41, 43, argumentos reiterados
en auto del 22 de febrero de 2019, fls. 52-57.

3 Ibídem, fl. 47.