

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP5967-2021

Radicación n.º 115982

(Aprobado Acta n.º 101)

Bogotá, D.C., veintinueve (29) abril de dos mil veintiuno (2021).

## ASUNTO

Se resuelve la impugnación formulada por la Dirección Ejecutiva de la Rama Judicial - Seccional Cúcuta- frente a la sentencia proferida el 15 de marzo de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de esa ciudad, mediante la cual concedió el amparo al derecho al trabajo en condiciones dignas invocado por Heiber Jhovann López Carvajal<sup>1</sup>.

## HECHOS

El actor indicó básicamente que, desde el 19 de febrero del año 2015, labora como escribiente nominado del CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CÚCUTA, despacho en el cual actualmente laboran un total de nueve empleados para los cinco despachos judiciales, cuya carga laboral va en aumento debido a la situación de pandemia, más aún cuando se les conceden vacaciones a sus compañeros de trabajo y deben cubrir las labores de quienes salen a vacaciones.

Dijo también que, el día 16 de febrero calendario, solicitó a la COORDINADORA DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD vacaciones a las cuales tiene derecho, por el tiempo comprendido del 01 de enero al 31 de diciembre del año 2019, solicitud la cual fue negada argumentando que tal situación afectaría el funcionamiento de los Juzgados pues no cuentan con el personal suficiente; además que hay dos servidoras judiciales que padecen comorbilidades que las hacen mas propensas al contagio del Covid-19.

Finalmente afirmó que, se solicitó a LA DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE Cúcuta la asignación presupuestal para el nombramiento de su reemplazo; sin embargo, no obtuvo pronunciamiento alguno.

Así las cosas, solicita se tutelen sus derechos fundamentales al trabajo digno, al descanso, a

la salud, a la familia y a la igualdad y como consecuencia de ello, se ordene a las partes accionadas disponer de lo necesario para generar el presupuesto para nombrar los remplazos de los empelados de vacaciones individuales, mas concretamente para su caso particular y, así mismo, se informe a la COORDINACIÓN DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CÚCUTA sobre la disponibilidad para poder acceder a su tiempo vacacional.

## LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta concedió el amparo deprecado por el actor con fundamento en lo siguiente:

1. Por regla general la ausencia de disponibilidad presupuestal para proveer reemplazos no es una justificación válida para negar el disfrute de las vacaciones del accionante; sin embargo, en el presente caso resulta necesaria su expedición, al quedar acreditado que la ausencia del funcionario podría alterar el adecuado funcionamiento del Centro de Servicios de Ejecución de Penas de Cúcuta, teniendo en cuenta que las tareas que realiza el trabajador no pueden ser sometidas a espera debido a que resuelven asuntos relativos con derechos fundamentales como lo la libertad, pues el accionante elabora la expedición boletas de libertad, autos de preclusión, solicitudes de libertad por vencimiento de términos, libertad condicional y prisión domiciliaria; aunado a que dicho trabajo a aumentado debido a la pandemia por el de COVID 19 y el uso de herramientas virtuales.

Conforme lo anterior, ordenó a la Dirección Ejecutiva De La Rama Judicial Seccional de Cúcuta que en el término de 10 días coordine con el Consejo Superior de la Judicatura la expedición del certificado de disponibilidad presupuestal necesario para garantizar el disfrute de las vacaciones del convocante y la integración de la planta de personal al Centro de Servicios Judiciales de los juzgados de Ejecución de Penas de Cúcuta.

2. Por otra parte, refirió que el reproche del actor también se dirige contra la Resolución No. 001 de 2021 expedida por la Coordinación de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cúcuta que negó su derecho a las vacaciones debido a que no cuenta con el personal suficiente para poder asignar las tareas que corresponden al actor; quién a la fecha, tiene pendiente dos periodos vacacionales para su disfrute comprendidos desde el 1º de enero al 31 de diciembre de 2019 y del 1º de enero al 31 de diciembre de 2020.

Manifestó que si bien es cierto, por la necesidad del servicio se puede justificar el aplazamiento de las vacaciones de algunos empleados de la Rama Judicial, esto no puede perpetuarse indefinidamente al punto de acumular diferentes periodos como sucede en el presente caso; donde a la fecha, se encuentran acumulados 2 periodos consecutivos correspondientes al año 2019 y 2020; pues ello, implica el cercenamiento del derecho fundamental al descanso laboral. Por lo anterior, dejó sin efecto la Resolución en cita.

3. Finalmente, sostuvo que aunque el actor refirió que realizó petición ante la Directora de Administración Judicial de Cúcuta y que a la fecha no ha recibido respuesta; quien presentó dicha solicitud fue la Juez Coordinadora de los Juzgados de Ejecución de Penas y no aquél; motivo por el cual no se encuentra legitimado por activa para reclamar el derecho

fundamental de petición invocado; adicional a lo anterior, el mismo la accionad se encuentra en términos para resolver.

En suma, dispuso:

TUTELAR el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas del señor HEIBER JHOVANN LÓPEZ CARVAJAL, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de este proveído. En consecuencia, dejar sin efectos la Resolución No. 001 de 2021 emitida por la COORDINACIÓN DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CÚCUTA, a través de la cual negó al accionante el disfrute de sus vacaciones, para que, en su lugar, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a conceder las vacaciones pretendida por el señor HEIBER JHOVANN LÓPEZ CARVAJAL por el tiempo solicitado, mediante petición del 16 de febrero de 2021.

SEGUNDO: ORDENAR a la DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA RAMA JUDICIAL SECCIONAL DE CÚCUTA que en el término de diez (10) días coordine con el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA la expedición del certificado de disponibilidad presupuestal necesario para garantizar el disfrute de las vacaciones del convocante y la integración de la planta de personal al Centro de Servicios Judiciales de los juzgados de Ejecución de Penas de Cúcuta.

LA IMPUGNACIÓN

La Dirección Ejecutiva de la Rama Judicial -Seccional Cúcuta- mediante apoderado, adujo de forma sucinta que en este caso no se colma el presupuesto de subsidiariedad, pues el actor debía acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa para debatir los actos administrativos que fueron contrarios a sus intereses, con mayor razón cuando lo pedido está relacionado con la expedición de disposiciones presupuestales.

Igualmente, expuso que era improcedente expedir un certificado de disponibilidad presupuestal -CDP- para habilitar la designación de un reemplazo a la actora durante su periodo de vacaciones, en virtud de lo dispuesto en la Circular PSAC11-44, del 23 de noviembre de 2011.

## CONSIDERACIONES

1. Conforme al escrito de impugnación corresponde a la Corte determinar si en este caso la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cúcuta vulneró el derecho al trabajo en condiciones dignas del accionante con ocasión de la no expedición del certificado de disponibilidad presupuestal para garantizar el reemplazo en el cargo de escribiente nominado de dentro del Centro de Servicios de los

Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa ciudad.

2. Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona ostenta la facultad para promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

2. En virtud del principio de subsidiariedad cuando el interesado acuda a la acción debe acreditar que acudió a los mecanismos ordinarios de defensa – numeral 1° artículo 6° del Decreto 2591 de 1991-, excepto que se pretenda evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

4. Lo expuesto, evidencia que el derecho al trabajo en condiciones justas del demandante, esta comprometido, circunstancia que habilita la intervención del juez de tutela. Aunque en principio la acción constitucional resultaría improcedente, al advertirse que el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, como lo es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, prevista en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, en cuyo trámite podía solicitar la adopción de medidas provisionales. Ese mecanismo no es idóneo, en atención a la lesión del derecho invocado por el interesado y que es objeto de debate en esta sede.

4.2. Frente a la prerrogativa que le asiste al demandante de acceder a sus vacaciones, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de esta Sala de Decisión ha sostenido que el derecho al descanso se concibe como una prerrogativa de índole superior, que le permite al trabajador separarse de manera temporal de sus actividades laborales para disfrutar de otras que le proporcionan placer, esparcimiento, relajación, lo cual permite mantener el equilibrio físico y mental necesario para lograr su realización como individuo, afianzar su lazos familiares y continuar, posteriormente, aportando sus servicios a la comunidad [CSJ STP3156-2021, 23 feb. 2021].

4.3. El reconocimiento a favor del trabajador por la fatiga que el desempeño del cargo le comporta, es claro que, por vía de principio, para su materialización no es dable exigirle que acuda a litigios dispendiosos en cuyo decurso la afectación bien puede agravarse en la medida en que, más trabaje sin pausa alguna, el agotamiento será mayor. La Corte Suprema de Justicia en decisión CSJ STP3242-2014, Rad. 71978, reiterada en CSJ STP3156-2021, 23 feb. 2021, rad. 114992, precisó:

[...] si bien la necesidad del servicio puede justificar el aplazamiento de las vacaciones de algunos empleados de la Rama Judicial -que se rigen por el acceso individual -no colectivo- a la mencionada prerrogativa-, esto no puede perpetuarse indefinidamente al punto de acumular diferentes periodos, pues ello implica el cercenamiento del derecho fundamental al descanso laboral, el cual ha sido entendido como “la oportunidad que se le otorga al empleado para reparar sus fuerzas intelectuales y materiales, para proteger su salud física y mental, para compartir con su familia mayores y mejores espacios de encuentro fraternal, para abordar actividades idóneas al solaz espiritual, para incursionar más en la lectura y el conocimiento, y, a manera de posibilidad estética, para acercarse paulatinamente al hacer

artístico en sus múltiples manifestaciones.

Ante este panorama, la concesión de las vacaciones no puede estar supeditada al análisis propuesto por las autoridades accionadas al anteponer motivaciones administrativas en desmedro de las condiciones físicas y mentales del servidor judicial, pues, de una parte, la asignación de presupuesto para personal o la creación de cargos, son decisiones técnicas que suponen valoraciones integrales de las necesidades del servicio, a partir de datos estadísticos de la carga laboral del conjunto de los despachos judiciales a fin de priorizar su concesión, razonamientos que superan el examen que le compete hacer al juez de tutela y, que no pueden servir de pretexto para limitar los derechos de los trabajadores, máxime cuando es deber y obligación del empleador garantizar que la ausencia del accionante no suponga traumatismos para el despacho judicial que dirige [CSJ STP3156-2021, 23 feb. 2021, rad. 114992].

En suma, la no concesión de las vacaciones cuando se finca en asuntos netamente administrativos o de carácter laboral, no le pueden ser oponibles al trabajador, por tanto, acertada fue la protección del A quo frente a garantizar las vacaciones<sup>2</sup>.

5. Aclarado lo anterior, la Sala pasara a analizar la censura del recurrente -Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cúcuta- quien manifestó que era improcedente expedir un certificado de disponibilidad presupuestal (CDP) para habilitar la designación de un reemplazo al demandante durante su periodo de vacaciones, con fundamento en la Circular PSAC11-44 de 23 de noviembre de 2011, cuyo asunto consigna «PROGRAMACIÓN DE VACACIONES DE LOS FUNCIONARIOS JUDICIALES DEL RÉGIMEN DE

VACACIONES INDIVIDUALES».

No obstante, la Sala anticipa que del cuerpo de la misma no se destaca la condición que enuncia el impugnante como impedimento para la expedición del certificado referido, resaltando que sólo puede asignar recursos, en caso de empleados, únicamente a los despachos cuya planta de personal sea de 3 o menos cargos.

Para mayor claridad, el contenido de dicho acto indica:

Como quiera que las vacaciones responden al derecho fundamental al descanso, se hace necesario derogar las Circulares 44 y 89 de 2005, para efectos de no incluir condicionamientos para el nombramiento de reemplazos en provisionalidad de los funcionarios judiciales, que se encuentran sujetos al régimen de vacaciones individuales cuando pretendan hacer uso de este derecho, para lo cual deberán seguir el procedimiento que aquí se señala y que permitirá gestionar los recursos para el nombramiento en provisionalidad de los reemplazos, cuando haya lugar a ello.

1. Los funcionarios judiciales del régimen de vacaciones individuales, deberán hasta el mes de marzo de cada año, reportar la programación de vacaciones correspondientes al siguiente año, ante el Consejo Seccional de la Judicatura, Sala Administrativa y Dirección Seccional, del respectivo distrito judicial.
2. El Consejo Seccional del respectivo distrito judicial, dentro de la programación de turnos

de vacaciones que efectúe, tendrá como prioridad la de los funcionarios judiciales que tienen mayor número de periodos acumulados de vacaciones, siempre que no afecte la prestación del servicio público de Administrar Justicia.

Una vez concedidas y reconocidas las vacaciones a dichos servidores, no habrá lugar a su aplazamiento.

3. El reporte realizado por los funcionarios deberá contener como mínimo los siguientes datos: despacho, cargo, periodos pendientes por disfrutar, aplazados, periodos a disfrutar y fecha del disfrute, con el visto bueno del respectivo nominador.

4. Tal como está previsto en el artículo 132 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, las designaciones en encargo son procedentes cuando las necesidades del servicio lo exijan. Por tanto, tratándose de Jueces, los nominadores deberán ejercer esa potestad en todos los casos en que exista un empleado que cumpla los requisitos para ser designado como Juez. Por su parte, el empleado encargado asumirá este deber conforme lo prevé el artículo 153 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, sin derecho a percibir la remuneración señalada para el empleo que se desempeña temporalmente, mientras su titular lo esté devengando.

En los casos de incapacidad médica o inhabilidad legal de la persona a encargar, debidamente certificados por el órgano o entidad competente, procederá el trámite de

asignación de recursos para nombrar el reemplazo, anexando los documentos pertinentes.

5. Cuando no sea posible designar en encargo a alguno de los servidores del correspondiente despacho judicial, la respectiva Dirección Seccional deberá incluir dentro del proyecto de presupuesto del año siguiente, la asignación de recursos que permita efectuar el nombramiento en provisionalidad de sus reemplazos.

6. El personal titular que pertenece al régimen de vacaciones colectivas no debe solicitar asignación de recursos para atender reemplazos por vacaciones y tanto sus nominadores como los Directores Ejecutivos Seccionales, se abstendrán igualmente de darles trámite por esta vía, excepto cuando la solicitud corresponda a un funcionario judicial, cuya licencia por enfermedad o por maternidad haya coincidido total o parcialmente con el periodo vacacional de este régimen, para lo cual se anexará fotocopia del certificado de incapacidad correspondiente, expedido por la EPS a la cual se encuentre afiliado.

7. Los nominadores de los funcionarios judiciales designados en juzgados del régimen de vacaciones colectivas que provengan de Despachos del régimen individual, en los cuales hayan causado vacaciones que se encuentren pendientes por disfrutar, tampoco podrán conceder el disfrute de dichos periodos. Estos periodos pendientes, cuando existan, se deben pagar al momento del retiro definitivo de la Rama Judicial por parte del respectivo servidor judicial.

8. Los funcionarios judiciales del régimen de vacaciones colectivas, que participen en programas de descongestión de despachos judiciales, cuya vigencia coincida total o parcialmente con el periodo de la vacancia judicial, en cuanto termine la medida de descongestión reasumirán automáticamente los cargos de los cuales son titulares y entrarán a gozar de inmediato del resto de las vacaciones colectivas, lo cual implica que se reintegrarán a sus labores en cuanto se termine la vacancia judicial en el mes de enero. Los días de vacancia que les faltaren para completar el tiempo legalmente establecido, es decir, los del mes de diciembre, les serán compensados en dinero.

Lo anterior significa que, al menos, desde su tenor literal, la expedición del CDP para designar reemplazos en cargos de empleados judiciales no estaría condicionada, en la medida que dicha normatividad explícitamente se remite a funcionarios y nada establece sobre la planta de personal de un determinado despacho. Luego, no sería válido sostener, a partir de ese acto administrativo, que no se pueden gestionar los recursos para cubrir la vacante temporal.

De esta forma, conforme a lo establecido en los numerales 2 y 6 del artículo 103 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, la mencionada dirección ejecutiva debe superar los obstáculos o dificultades presupuestales para la efectiva prestación del servicio de administración de justicia, en tanto es responsable de «administrar los bienes y recursos destinados para el funcionamiento de la Rama Judicial y responder por su correcta aplicación o utilización» y «actuar como ordenador del gasto para el cumplimiento de las obligaciones que correspondan», respectivamente.

Y es que no puede pasar desapercibida la alta carga laboral del Centro de Servicios de los despachos de ejecución de penas y medidas de seguridad, quienes, como en este caso, aun cuando cuentan con una planta de personal, se verían afectados por el goce del derecho al descanso de uno de sus integrantes.

Es decir, el mandato aquí dispuesto, no pretende otra cosa que garantizar la efectiva prestación del servicio y, en tal medida que la Dirección Seccional explore y gestione todas las alternativas posibles para obtener ese fin primordial, de modo que, para su acatamiento, se debe realmente verificar si del presupuesto a ejecutar no existe posibilidad alguna para expedir el CDP, de modo que no basta la alusión a la directiva señalada como motivo para su denegación o, en el caso negativo, se procuren los recursos ante la autoridad competente a fin de superar el obstáculo advertido.

No obstante, la Sala considera que debe modificarse la orden consignada en el numeral 2º del fallo impugnado, pues acorde con la jurisprudencia de la Sala, no es dable otorgar un término perentorio para que se emita el acto administrativo de expedición de la disponibilidad presupuestal para cubrir la vacante del actor, mientras disfruta de su descanso, sino de un lapso para que se adelanten las gestiones tendientes a su obtención [CSJ, STP-2021, 28 ene. 2021, rad. 114253 y CSJ STP3156-2021, 23 feb. 2021, rad. 114992].

En ese orden, se ordenará a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de

Cúcuta que, en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación del presente fallo, realice las gestiones pertinentes encaminadas a suplir el reemplazo de Heiber Jhovann López Carvajal durante su periodo de vacaciones, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

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. Modificar el numeral 2º del fallo impugnado en el sentido de ORDENAR a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cúcuta que, en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación del presente fallo, realice las gestiones pertinentes encaminadas a suplir el reemplazo de Heiber Jhovann López Carvajal durante su periodo de vacaciones, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Segundo. Confirmarla en lo demás.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Gerson Chaverra Castro

Diego Eugenio Corredor Beltrán

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 El amparo también se interpuso contra Coordinadora de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cúcuta.

2 En tal sentido, esta Corporación, en casos de servidores judiciales, ha descartado motivaciones como las expuestas por la Coordinadora de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cúcuta y de la Dirección Ejecutiva de Admiración Judicial -Seccional Cúcuta-, entre otros se tienen CSJ STP3860-2021, RAD. 115522, CSJ STP 8325-2020, Rad. 109892, STP5166-2020, Rad. 110936, STP6585-2020, Rad. 111583, STP-2020, Rad. 58, STP1053-2020, Rad. 108467, STP723-2020, Rad. 108536, STP8750-2020, Rad. 111737, STP1053-2020, Rad. 108467, STP3972-2020, Rad. 109996, STP16578-2019, Rad. 107905, STP16068-2019, Rad. 107922, STP17478-2019, Rad. 107900, STP17375-2019, Rad. 107772, STP11376-2019, Rad. 105984, STP11799-2019, 106147, STP17337-2019, Rad. 108410, STP14357-2019, Rad. 106964, CSJ STP3156-2021, 23 feb. 2021, rad. 114992.