

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

STP12330-2021

Radicación n° 118966

Acta No 233

Bogotá, D.C., nueve (09 de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por Pedro Leonardo Buitrago Gutiérrez en contra de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Boyacá y Casanare, las Coordinaciones de las Áreas de Talento Humano y Financiera de dicha autoridad y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, así como la Presidencia de la referida Corporación judicial, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo en condiciones dignas y al descanso.

Trámite que se hizo extensivo al Consejo Superior de la Judicatura, al Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá y Casanare y a la Dirección Ejecutiva Nacional de Administración Judicial.

1. LA DEMANDA

Los hechos fundamento de la acción constitucional, de acuerdo con el libelo y las pruebas

allegadas al trámite se contraen a los siguientes.

1. Expone el accionante que se encuentra vinculado a la Rama Judicial como Juez Promiscuo Municipal de Tinjacá, Boyacá en propiedad.
2. Señala que el Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá y Casanare, fijó los turnos en los Distritos Judiciales de Tunja, Santa Rosa de Viterbo y Yopal para la prestación de la función de control de garantías en el sistema penal acusatorio durante la vacancia judicial de 20 de diciembre de 2018 a 10 de enero de 2019, correspondiéndole a su despacho la prestación de la referida función para el primero de los distritos.
3. De manera que, mediante oficio 2230 de 6 de diciembre de 2018 el Tribunal de Tunja le comunicó que mediante Resolución 78 de 6 de diciembre de 2018 se suspendió el disfrute de sus vacaciones colectivas, para el referido periodo, en razón de la comunicación del Consejo Seccional de la Judicatura.
4. Indica el libelista que, en comunicaciones de 13 de mayo, 5 de agosto, 8 de octubre de 2019 y 2 de julio de 2021, requirió a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial Seccional Boyacá y Casanare, la expedición del certificado de disponibilidad presupuestal para anexarlo a su solicitud de vacaciones ante el Tribunal Superior de Tunja.
5. El 28 de julio de 2021 se dirigió en petición ante la última corporación, solicitando se reconociera el disfrute de sus vacaciones del periodo de diciembre de 2018 y enero de 2019, a partir de 13 de septiembre de 2021. No obstante, no ha obtenido respuesta del Tribunal.
6. En esa misma fecha, fue comunicado del oficio DESAJTU021-2125 de la Dirección Ejecutiva Seccional ya mencionada dirigido a la Coordinadora del Área de Talento Humano, requiriendo los soportes de las respuestas a sus cuatro peticiones y constancia de si hubo o no compensación por su periodo vacacional que fue suspendido.

7. Dicha área el 30 de julio posterior, le informó que habiéndole sido reconocido el pago de las vacaciones en diciembre de 2019 tiene derecho a disfrutar de ellas, razón por la cual solicitó al área financiera el certificado de disponibilidad presupuestal para nombrar al personal que lo reemplazará durante las mismas. Sin embargo, el 10 de agosto siguiente, la citada dependencia -área de talento humano-, extrañamente le informa que no es procedente acceder a su solicitud de expedición del referido certificado, y que «se deja sin efecto la anterior respuesta».

Al respecto, alega que de acuerdo con esa segunda comunicación, confunde su calidad de funcionario con la de empleado, comoquiera que en la misma se le indica que «no existe procedimiento para solicitar rubros destinados para el nombramiento de remplazos en los cargos de empleados durante el periodo de vacaciones, pues la circular PSAC 11-44 de noviembre de 2011 solo prevé esa situación para el remplazo de funcionarios judiciales y ello no quiere decir que la Dirección Ejecutiva Seccional, desconozca el derecho que le asiste a los empleados de disfrutar sus vacaciones y disponemos de los recursos para atender tal fin».

8. Con fundamento en los anteriores hechos, tras citar jurisprudencia constitucional que se refiere al derecho al descanso como un elemento del derecho al trabajo y como una prerrogativa de alcance fundamental¹, así como en punto del referido derecho para los jueces promiscuos municipales², arguye que se han impuesto barreras o cortapisas administrativas por las demandadas para la concesión de las vacaciones referidas que le fueron suspendidas, y como pretensión de amparo solicita la protección de sus derechos fundamentales, y que, en consecuencia, se ordene a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial Seccional Boyacá y Casanare, y al Tribunal Superior de Tunja, autorizar el disfrute de sus vacaciones por el periodo de diciembre de 2018 y enero de 2019, y efectúen las gestiones necesarias para suplir su remplazo al momento de materializarlas.

2. RESPUESTAS DE LOS ACCIONADOS

2.1. La Presidenta Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá y Casanare, indicó que no ostenta legitimidad en la causa por pasiva, pues dentro de sus funciones no se encuentra la de expedir los certificados de disponibilidad presupuestal para la concesión de vacaciones a empleados y funcionarios, pues de dicha función son titulares los Directores Seccionales de Administración Judicial, conforme con el artículo 103 de la Ley 270 de 1996.

Agregó a su argumento que, conforme con el Acuerdo 5433 de 2008, tiene el deber de asignar turnos de juez de control de garantías para que se ejerza esa función durante la vacancia judicial de fin de año siendo que, a las Direcciones Nacional y Seccional corresponde garantizar el presupuesto para que los funcionarios puedan disfrutar del descanso a que tienen derecho, máxime cuando esta Corte en anteriores casos ha amparado el derecho al descanso.

Argumentó que no ha vulnerado los derechos del promotor y que la tutela es procedente frente al deber que le asiste a la Dirección Ejecutiva Seccional, en cumplimiento de la Ley General de Presupuesto, para asignar los recursos económicos para el disfrute de las vacaciones solicitadas por los funcionarios judiciales, «a quienes, como en el caso del actor, perteneciendo al régimen de vacaciones colectivas, le fueron suspendidas por acto administrativo» del Consejo Superior de la Judicatura, así como a la designación del reemplazo.

De otro lado, expuso que no hay lugar a atender la circular PSAC11-44 de 2011 de la Dirección Ejecutiva Nacional de Administración Judicial, pues desconoce la [Constitución Política](#) y los derechos fundamentales de los trabajadores, «por cuanto no hay lugar a designar a un empleado judicial para que atienda las funciones propias del cargo y, además, de forma paralela asuma las funciones y responsabilidad de juez del mismo despacho, sin que se le retribuya salarialmente por los cargos que desempeña».

Adicionalmente, manifestó que, ante la ausencia de expedición del referido certificado en otras oportunidades, y de cara a la referida circular, que ha sido atendida por las Direcciones Ejecutivas Seccionales, el Tribunal ha llevado sus inquietudes al respecto ante el Consejo Superior de la Judicatura para que se adopte una solución al respecto, como se hizo el 13 de abril de 2021 ante la Presidencia de dicha Corporación.

Así las cosas, como no le es atribuible la vulneración de los derechos del actor, sostuvo que la orden debe dirigirse a la Dirección Ejecutiva Nacional de Administración Judicial y a la Dirección Ejecutiva Seccional demandada, a efectos de que se expida el certificado de disponibilidad presupuestal, al igual que, «para que a futuro no avoque a funcionarios y a empleados a tener que procurar la realización de sus derechos laborales a través de acciones de tutela», comoquiera que la situación del actor se presenta respecto de otros funcionarios judiciales³.

2.3. La Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja, expuso que al tratarse el actor de un juez de la república la autorización para el disfrute de sus vacaciones corresponde al nominador, según la necesidad del servicio, potestad que recae en el Tribunal Superior de Tunja, de conformidad con los artículos 131 y 1465 de la Ley 270 de 1996, la Circular PSAC11-44 de 13 de noviembre de 2011 y el Memorando DEAJRHO18-5537 de 13 de julio de 2018, expedidos por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

Normatividad que, principalmente la referida circular, ha cumplido la Dirección Ejecutiva por encontrarse vigente, por lo que no puede pregonarse la vulneración de los derechos del actor debido a su actuación.

CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala al tenor de lo normado en el numeral 8º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, toda vez que el reclamo constitucional involucra al Consejo Superior de la Judicatura.

2. Según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona ostenta la facultad de 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.

De su naturaleza se infiere que cuando el ordenamiento jurídico establece otra herramienta judicial efectiva de salvaguarda, el interesado debe acreditar que acudió en forma oportuna a la misma para ante la autoridad administrativa correspondiente o el juez ordinario, discutir la posible violación de sus derechos constitucionales fundamentales.

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 del amparo la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que se utilice como medio temporal para evitar un menoscabo insalvable.

Sin embargo, tal exigencia, sólo admite excepción en el supuesto de que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pues de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un sendero de amparo alternativo, se correría el riesgo de dejar en el vacío las competencias de las distintas autoridades judiciales y concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas, propiciando de ese modo, un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de ésta última.

Dicha razón, esto es, la ausencia de expedición del referido certificado de disponibilidad presupuestal, es el motivo por el cual, aduce la Presidencia del Tribunal de Tunja, no se ha accedido a la solicitud del demandante.

4. Para la Sala, la descrita situación, en efecto, compromete el derecho al trabajo en

condiciones justas del demandante, circunstancia que torna necesaria la intervención del juez de tutela para su pronto restablecimiento.

4.1. A ese respecto, necesario se hace resaltar que la acción constitucional en principio resultaría improcedente, por contar la accionante 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 se puede solicitar la adopción de medidas provisionales.

Sin embargo, de acuerdo con las condiciones del caso, en el que sólo resta superar la barrera que impide la designación de una persona en reemplazo del actor durante su periodo de vacaciones, no se hace exigible tal supuesto, en la medida que, como se explicará a continuación es un derecho de rango constitucional que impone su protección inmediata, lo que exige que se adopten medidas a fin de conjurar un perjuicio irremediable.

Otro tanto podría considerarse con relación a la inmediatez, en la medida que el periodo vacacional que demanda el actor le sea reconocido en su disfrute temporal, corresponde al periodo de la vacancia colectiva de diciembre de 2018 a enero de 2019, por lo que, podría considerarse que, al transcurrir más de dos años desde su suspensión, no se encontraría satisfecho el indicado requisito.

Sin embargo, en el contexto especial del pedimento de amparo, no puede soslayarse que el actor ha presentado diversas solicitudes para que se reconozca su derecho al descanso, desde el 2019 y ante las autoridades demandadas -las más recientes, de 2 y 28 de julio de 2021-, lo que ubica la transgresión de la prerrogativa del actor en fecha próxima a la de la presentación de la demanda⁴ de tutela e implica, inexorablemente, la satisfacción del aludido requisito.

4.2. Entonces, satisfechos los presupuestos de subsidiariedad e inmediatez, la Sala se ocupa de la prerrogativa que le asiste al petente de acceder a sus vacaciones. A ese

respecto, ha precisado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, 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 comunidad⁵.

Sobre el tema, la Corte Constitucional, en sentencia C-019-2004, señaló lo siguiente:

[...] el derecho al descanso conviene entenderlo 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.

Y, luego en la decisión CC C-1005-2007, indicó:

[...] Del carácter fundamental del derecho al descanso, la jurisprudencia constitucional ha deducido su carácter de derecho irrenunciable, que se predica de todos los trabajadores incluso aquellos que por la especial naturaleza de sus funciones deben tener mayor disponibilidad que los restantes operarios, también ha sostenido es susceptible de ser protegido mediante la acción de tutela, a pesar de existir otros medios de defensa judicial, cuando exista la amenaza de un perjuicio irremediable. Ahora bien, este derecho goza de múltiples reconocimientos legales pues “las vacaciones, la limitación de la jornada laboral y los descansos dominicales, se convierten en otra garantía con que cuenta el trabajador para su desarrollo integral, y como uno de los mecanismos que le permite obtener las condiciones físicas y mentales necesarias para mantener su productividad y eficiencia. (...)”. Entonces, como ha afirmado esta Corporación el derecho al descanso “tiene ocurrencia diaria, después

de cada jornada; durante los fines de semana; y en mayor extensión y continuidad, durante las vacaciones”. Las diversas garantías legales del derecho al descanso se diferencian en cuanto “a la exigencia temporal que se considera naturalmente idónea y proporcional para tener derecho a reclamar cada una de dichas garantías sociales”.

4.3. Importa señalar que, por ser dicha prerrogativa un 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.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en decisión CSJ-STP3242-2014, Rad. 71978, 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.

Así las cosas, 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.

En tal sentido, esta Corporación, en casos de servidores judiciales, ha descartado razones como las anteriormente descritas, entre otros antecedentes, al respecto, se tienen CSJ STP3860-2021, Rad. 115522, CSJ STP3156-2021, Rad. 114992, 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.

5. Lo antes expuesto permite concluir que la no concesión de las vacaciones con sustento en aspectos meramente administrativos o de carácter laboral, no es una carga que deba soportar el actor, toda vez que, se insiste, el descanso constituye un derecho fundamental que tienen todos los trabajadores, de ahí que no puede ser comprometido en función del servicio, que es precisamente lo acaecido en este particular evento, lo cual conlleva a la protección del derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas deprecado por Pedro Leonardo Buitrago Gutiérrez.

6. Adicionalmente, se tiene que el Tribunal no le ha dado respuesta al actor de las razones por las cuales, aduce en esta instancia, no ha accedido a su solicitud radicada el 28 de julio de 20216 ante dicha Corporación, para el disfrute de su periodo vacacional de diciembre de

2018 y enero de 2019, al igual que, al rendir informe ante la Corte en primera instancia en tutela, no aludió a consideración alguna con respecto a la indicada solicitud del promotor.

7. Consecuente con lo anotado, se le ordenará a la Sala de Gobierno del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, que proceda, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, a conceder las vacaciones a Pedro Leonardo Buitrago Gutiérrez.

Así mismo, se ordenará a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Boyacá y Casanare que, una vez tenga conocimiento del precitado acto y dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a ello, expida el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal para el nombramiento de quien habrá de remplazar, en provisionalidad, al funcionario titular del Juzgado Promiscuo Municipal de Tinjacá, Boyacá, por el período de vacaciones concedido por el Tribunal.

8. Como consideraciones finales, debe decirse ante la desavenencia del actor planteada en contra de la Circular PSAC11-44 de noviembre de 23 de 2011, emitida por el Consejo Superior de la Judicatura, por la cual se precisa algunas condiciones para proveer reemplazo de cargos de funcionarios en vacaciones, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no resulta viable para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que su naturaleza residual y subsidiaria impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas. (CC T-260-2018)

Además de que, el disenso expuesto por el actor contra dicho acto no puede ser resuelto mediante la acción de tutela, a la luz de lo contemplado en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que prevé que este mecanismo excepcional no procede cuando el interesado

controvierte actos de carácter general, impersonal y abstracto, como sucede en este caso.

En tal sentido, la Corte Constitucional, en sentencia C-132 de 2018, al referirse a la precitada norma sostuvo lo siguiente:

«Atendiendo a las características de la acción de tutela, la Corte ha explicado que ésta procederá contra actos de contenido general, impersonal y abstracto, sólo excepcionalmente y como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales, siempre y cuando se trate de conjurar la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable y, además, sea posible establecer que el contenido del acto de carácter general, impersonal y abstracto afecta clara y directamente un derecho fundamental de una persona determinada o determinable. Solo en estos casos el juez puede hacer uso de la facultad excepcional consistente en ordenar la inaplicación del acto para el caso concreto, con un carácter eminentemente transitorio mientras se produce la decisión de fondo por parte del juez competente».

Circunstancias excepcionales que no se constatan de manera alguna en este asunto, siendo por ello, necesario reiterar la regla general decantada en abundante jurisprudencia, según la cual la acción de tutela no es el mecanismo idóneo y apropiado para controvertir actos cuya naturaleza sea general, impersonal y abstracta.

En razón de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela N° 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas de Pedro Leonardo Buitrago Gutiérrez, conforme a las razones expuestas.

SEGUNDO: ORDENAR a la Sala de Gobierno del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, que proceda, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, a conceder las vacaciones a Pedro Leonardo Buitrago Gutiérrez.

TERCERO: ORDENAR a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Boyacá y Casanare que, una vez tenga conocimiento del precitado acto y dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a ello, expida el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal para el nombramiento de quien habrá de remplazar, en provisionalidad, al funcionario titular del Juzgado Promiscuo Municipal de Tinjacá, Boyacá, por el período de vacaciones concedido por el Tribunal.

CUARTO: Notificar este proveído conforme al artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Enviar el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Se refirió a las sentencias CC C-019-2004, CC-T-2011, CSJ STC10219-2018, y la de 12 de diciembre de 2018, rad. 2018-00756-01 del Consejo de Estado, Sección Cuarta.

2 Citó las decisiones CSJ STC10219-2018, CSJ STC2795-2019 y CSJ STP12807-2019.

3 Alude el Tribunal a los Jueces Promiscuos Municipales de Berbeo, Gachantivá y San Eduardo, Boyacá.

4 La demanda constitucional fue presentada en el mes de agosto ante la Corte Suprema de Justicia, a través de la Secretaría General.

5 CSJ STP 8325-2020, 18 de junio de 2020. Rad. 109892.

6 El actor acredita, i) haber elaborado el pedimento de la referida fecha ante el Tribunal Superior de Tunja (Folio 20 del expediente digital), y que lo envió al correo electrónico de la Presidencia de dicha Corporación, dirección correspondiente a ptribstun@cendoj.ramajudicial.gov.co, desde la cuenta institucional del Juzgado Promiscuo Municipal de Tinjacá j01prmpaltinjaca@cendoj.ramajudicial.gov.co, el 28 de julio de 2021 (Cfr. Folio 19 ídem), y la Secretaria de la Presidencia de esa autoridad acusó el recibido en la misma data (ibid.).