



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA
Carrera 57 No. 43 - 91 Piso 4º

Bogotá D.C., diez (10) de julio de dos mil veinte (2020).

Expediente No.: 11001-33-34-006-2020-00113-00
Accionante: Rodrigo Humberto Jiménez Patiño
Accionado: Unidad Nacional de Protección – UNP
Acción: Tutela

Procede el Despacho a emitir fallo en la acción de tutela promovida por el señor Rodrigo Humberto Jiménez Patiño, en nombre propio contra la Unidad Nacional de Protección – UNP.

I. ANTECEDENTES

1. HECHOS EN QUE SE FUNDALA ACCIÓN

Los hechos expuestos por el accionante, relevantes para el fondo del asunto, se sintetizan así:

- Que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, expidió la Resolución No. 2593 de 2003 del 11 de diciembre, *“por la cual se autoriza y regula la utilización del polígrafo por parte de los Servicios de Vigilancia y Seguridad Privada”*, también la Resolución No. 2852 del 8 de agosto de 2006, *“por la cual se unifica el Régimen de Vigilancia y Seguridad Privada”* y la Resolución No. 2417 del 26 de junio de 2008, *“Por la cual se modifica la Resolución 2852 del 8 de agosto de 2006”*.
- Que el Consejo de Estado, mediante sentencia del 24 de enero de 2013, radicado No. 2008-00345, declaró la nulidad de la Resolución número 2852 de 2006, por cuanto dentro de las facultades otorgadas por el Decreto 2355 de 2006, a la Superintendencia como al Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada, no está expedir resoluciones como la acusada, por lo que se violaron los artículos 115, 150-1 y 189-11 de la Constitución Política.
- Con la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 2852 del 8 de agosto de 2006, quedó sin fundamento jurídico la Resolución No. 2593 de 2003, pues con

su aplicación se incurriría en la prohibición del artículo 237 de la Ley 1437 de 2011.

- Que la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio del Interior y de Justicia, el Gobierno lidera desde 1997, el Programa de Protección a personas amenazadas, creado por las Leyes 418 de 1997, 782 de 2002 y 1106 de 2006, y los Decretos Reglamentarios 2816 de 2006 y 3570 de 2007, adujo que este servicio era prestado por el extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS y no se exigió a ningún escolta prueba poligráfica.
- Que el Ministerio del Interior y de Justicia, Dirección de Derechos Humanos, publicó el Pliego de Condiciones Definitivo, de la Convocatoria Pública No. 01 de 2008, sin que se estipule como obligaciones del contratista la aplicación a los escoltas, de prueba poligráfica, así mismo ocurrió con el proceso de selección abreviada No. 29 de 2010.
- Que mediante el Decreto No. 4065 de 31 de octubre de 2011 se creó la Unidad Nacional de Protección – UNP, cuyo objetivo fue señalado en el artículo 3º, así mismo se expidió el Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011, *“por el cual se organiza el Programa de Prevención y Protección de los derechos a la vida, la libertad, la integridad y la seguridad de personas, grupos y comunidades del Ministerio del Interior y de la Unidad Nacional de Protección”*.
- Que la Unidad Nacional de Protección – UNP, publicó los Pliegos de Condiciones Definitivos, PSA UNP No. 33 de 2012, así como los de selección abreviada de menor cuantía Nos. 01 de 2015, 004 de 2016 y 004 de 2018, en los que no se estipuló la aplicación a los escoltas de prueba poligráfica.
- En los Pliegos de Condiciones Definitivos, de los Procesos de Selección Abreviada Nos. PSA-UNP-13-2019, PSA-UNP-62-2019 y PSA-UNP-14-2020, se estipuló en los anexos técnicos 02, que dentro del estudio de confiabilidad se aplicaría la prueba poligráfica.
- Que presentó derecho de petición el 26 de mayo de 2020, solicitando la eliminación de la prueba poligráfica, establecida en los anexos técnicos No. 02, de los procesos de selección PSA-UNP-13-2019, PSA-UNP-62-2019, PSA-UNP-14-2020 y PSA-UNP-27-2020.

- Que la UNP dio respuesta a su petición el 9 de junio de 2020, con oficio No. OFI20-00013534, manifestándole que no era posible acceder a sus solicitudes.
- Indicó que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, emitió concepto Jurídico, a través de la Oficina Asesora Jurídica, del 13 de mayo de 2020, bajo el memorando No. 20201300050223, sobre la aplicación de la Resolución No 2593 del 11 de diciembre de 2003.

2. PRETENSIONES

Solicita la accionante que se le protejan sus derechos fundamentales de petición, al debido proceso y a la defensa. Como consecuencia de lo anterior pretende:

- “1. TUTELAR a mi favor los Derechos Constitucionales Fundamentales invocados.*
- 2. ORDENAR al señor Director (E) de la Unidad Nacional de Protección, Doctor Daniel Andrés Palacios, y/o quien haga sus veces, que ELIMINE la prueba poligráfica, contenida en los diferentes contratos de prestación de servicios, que la entidad tiene con los diferentes operadores del programa de protección.*
- 3. ORDENAR al señor Director (E) de la Unidad Nacional de Protección, Doctor Daniel Andrés Palacios, y/o quien haga sus veces, que se ABSTENGA de incluir la prueba poligráfica, dentro de los futuroa (sic) procesos de selección.”*

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue presentada el 26 de junio de 2020 ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá, mediante providencia del mismo día, se dispuso su admisión, y se ordenó notificar a la entidad accionada, concediéndole el término de dos días para pronunciarse sobre los hechos que motivaron la acción, la que fue igualmente notificada en la misma fecha (fls. 424 a 430).

III. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA

La Unidad Nacional de Protección, mediante escrito remitido por correo electrónico (fls.433 a 440), suscrito por el Jefe de la Oficina Asesora jurídica, se pronunció frente a lo requerido por el Despacho en el auto admisorio, y precisó que el accionante no

ha tenido vínculo contractual con la Entidad, seguidamente, describió el objeto de la misma y su actividad contractual, conforme a la norma en virtud de la cual fue creada, es decir, el Decreto 1066 de 2015.

Indica que la UNP está a cargo del Programa de Protección y Prevención creado mediante el Decreto 4065 de 2011 y presta el servicio de protección con personal propio o con operadores privados (Consortio o Unión Temporal).

Para procurar la prestación oportuna e ininterrumpida de los servicios de protección y cumplir con la misión asignada a la entidad, se llevan a cabo procesos de selección abreviada, para la celebración de contratos de prestación de servicios para la provisión de escoltas que requiera la UNP. Para efectos de llevar cabo el proceso de selección la Entidad emite un pliego de condiciones, respecto del cual se pueden formular observaciones, sin que sean obligatorias para la Entidad.

Que de acuerdo a reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado, el pliego de condiciones es un acto de carácter general que puede ser demandado ante la jurisdicción contencioso-administrativa, ya que se trata de un conjunto de normas de carácter general, impersonal y abstracta, que disponen lo concerniente al trámite del proceso de selección y a la celebración del futuro contrato.

Respecto a la prueba poligráfica, destacó la inconformidad del accionante con su exigencia dentro de los procesos de selección y precisó que, a la Unidad Nacional de Protección, como un organismo nacional de seguridad, le es aplicable la Ley 1621 del 2013, la cual tiene por objeto fortalecer el marco jurídico que permite a los organismos que llevan a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia cumplir adecuadamente con su misión Constitucional y legal.

Transcribe parcialmente el artículo 2º de dicha ley, que define la función de inteligencia y contrainteligencia; destacó que el objetivo de la entidad es articular, coordinar y ejecutar la prestación del servicio de protección a quienes determine el Gobierno Nacional que, por virtud de sus actividades, condiciones o situaciones se encuentren en situación de riesgo extraordinario o extremo, con lo que concluye que la Entidad debe actuar de manera diligente, en la medida que garantice la idoneidad de los escoltas vinculados por los contratistas para el servicio de protección, por lo que es vital la realización de la prueba de polígrafo en aras de una efectiva y eficaz protección de los derechos fundamentales de los beneficiarios.

Manifestó que se presenta carencia de perjuicio irremediable como presupuesto de la acción de tutela, el cual tiene que ser demostrado siquiera sumariamente, adujo que no basta realizar apreciaciones subjetivas de supuestas afectaciones a derechos fundamentales, la tutela procede si se evidencia la amenaza de ocurrencia de un perjuicio irremediable, el cual tiene unos presupuestos, que se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder teniendo un grado de certeza de los hechos y la causa del daño; que el perjuicio debe ser grave, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; que se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio; y que las medidas de protección deben ser impostergables, lo cual se corrobora con lo dicho en la sentencia T – 971 de 2001, de la cual transcribió un aparte.

Concluyó que el accionante no está frente a un perjuicio irremediable máxime cuando nunca ha estado vinculado a la Entidad, y teniendo en cuenta que los hechos que sustentan la vulneración alegada conciernen a los procesos de contratación que se llevaron a cabo en el año 2019 y en el transcurso del 2020, se establece que la acción de tutela tampoco cumple con los presupuestos de inminencia, urgencia, intensidad del daño y menoscabo material o moral de la persona.

Frente a la subsidiariedad e improcedencia de la acción de tutela, manifestó que no es el mecanismo idóneo para acceder a la pretensión elevada, por cuanto a través de las observaciones y los medios de control previstos en la Ley 1437 de 2011, que conoce la jurisdicción contencioso-administrativa, puede discutir los pliegos de condiciones de los procesos de selección.

Indicó que se adelanta la presente acción sin tener en cuenta el carácter subsidiario y residual y transcribió un aparte de la sentencia T-543 de 1992, frente a lo cual señaló que el numeral 1 del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela no procederá cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, así mismo, transcribió un aparte de la sentencia T-753 de 2006.

Manifestó que la Corte Constitucional se ha pronunciado respecto a la inconveniencia de utilizar la acción de tutela para demandar de la UNP atención en cada caso particular, y transcribió un aparte de la sentencia T - 130 de 2011, adujo que por regla

general las controversias de índole legal, contractual o reglamentaria no están cobijadas dentro del ámbito de aplicación de la acción de tutela, por cuanto el ordenamiento jurídico ha contemplado instrumentos judiciales para resolverlas de manera efectiva, con lo cual solicitó se declarara improcedente el amparo solicitado, por cuanto no se había vulnerado, ni amenazado derecho fundamental alguno al accionante.

IV. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción según lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, dado que las conductas que motivan la acción se producen en esta ciudad, en concordancia con lo establecido en el Decreto 1983 de 2017, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

2. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con lo planteado por el accionante en el escrito de tutela, corresponde al Despacho establecer si se han vulnerado los derechos fundamentales a la igualdad, a la intimidad, al libre desarrollo de la personalidad, a la honra, al trabajo, a la libre escogencia de profesión u oficio, al debido proceso y a la no autoincriminación al exigirse en los pliegos de condiciones de los Procesos de Selección Abreviada Nos. PSA-UNP-13-2019, No. PSA-UNP-62-2019 y PSA-UNP-14-2020 que el contratista dentro del estudio de confiabilidad debe hacer constar la prueba poligráfica para la contratación del personal de escoltas que prestarán sus servicios en los esquemas de protección determinados por la Unidad Nacional de Protección.

3. MARCO JURISPRUDENCIAL

3.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela procede siempre que el tutelante no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la misma se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En efecto, la Corte Constitucional¹ ha señalado lo siguiente:

“Se encuentra ya muy decantada la jurisprudencia de la Corte acerca de la naturaleza residual de la acción de tutela y sus condiciones de procedencia cuando existe un mecanismo ordinario de defensa. Así ha destacado en múltiples oportunidades que los medios y recursos judiciales ordinarios son el escenario preferente para invocar la protección de los derechos constitucionales fundamentales que se consideren vulnerados en una situación específica, y a ellos deben acudir, en principio, los afectados, a fin de hacer prevalecer la supremacía de estos derechos y el carácter inalienable que les confiere la Carta¹. En consecuencia, la acción de tutela adquiere la condición de medio subsidiario, cuyo propósito no es el de desplazar a los otros mecanismos, sino el de fungir como último recurso orientado a suplir los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias presenta el orden jurídico, en materia de protección de derechos fundamentales.

Así, la protección de derechos fundamentales es un asunto que el orden jurídico reserva a la acción de tutela en la medida que el mismo no ofrezca al afectado otros medios de defensa judicial, de igual o similar eficacia. Sin embargo, de la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no deviene automáticamente la improcedencia de la acción de tutela.

En aquellos eventos en que se establezca que el ordenamiento jurídico tiene previsto un medio ordinario de defensa judicial, corresponde al juez constitucional resolver dos cuestiones: la primera, consiste en determinar si el medio judicial alterno presenta la idoneidad y eficacia necesarias para la defensa de los derechos fundamentales. Si la respuesta a esa primera cuestión es positiva, debe abordarse la cuestión subsiguiente consistente en determinar si concurren los elementos del perjuicio irremediable, que conforme a la jurisprudencia legitiman el amparo transitorio.”^[12]

Lo anterior fue reiterado de tal forma en Sentencia T-177 de 2011:

En los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.²

Y particularmente sobre el perjuicio irremediable, en sentencia T-225 de 1993 indicó que para que se esté ante un perjuicio irremediable se hace necesario los siguientes elementos: i) un perjuicio inminente, ii) medidas que deben adoptarse de manera

¹- Sentencia T-972/05.

²- Sentencia T-177/11.

urgente frente al mismo; y iii) que el peligro emergente sea grave; de ese modo la protección de los derechos fundamentales se tornaría impostergable.

Por lo anterior, teniendo en cuenta el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, corresponde al juez constitucional determinar la procedencia de dicha acción como mecanismo principal o transitorio, valorando la idoneidad y eficacia del otro medio de defensa judicial y la existencia de un perjuicio irremediable.

3.1.1. IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS.

La Corte Constitucional ha reiterado en su jurisprudencia que la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos de índole constitucional o legal en razón a la expedición de actos administrativos, por cuanto para controvertir estos, la ley estableció diferentes medios de control en la jurisdicción contenciosa administrativa que se consideran idóneos para amparar y restablecer el derecho conculcado.

Ahora bien, la misma Corte Constitucional ha admitido que en los casos en que se acredite un perjuicio irremediable, la tutela se torna procedente como mecanismo transitorio de protección y, en consecuencia, permite que el juez constitucional pueda suspender la aplicación del acto administrativo o que se ordene que el mismo no se ejecute mientras se surte el respectivo proceso³, en eventos en los que se comprueba que de la aplicación o ejecución de un acto de esta naturaleza se origina la vulneración o amenaza a algún derecho fundamental de una persona determinada o determinable, y siempre que se trate de conjurar la posible configuración de un perjuicio o daño irremediable.

No obstante, salvo los casos exceptuados, la Corte Constitucional ha desarrollado una línea de interpretación uniforme en la que, la regla, es que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo y apropiado para controvertir actos cuya naturaleza sea general, impersonal y abstracta, resultando en estos casos improcedente.

4. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES

4.1. PARTE ACCIONANTE

³ Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, M.P. Dr. Mauricio González Cuervo. Sentencia de 11 de abril de 2014 proferida dentro del expediente No. T- 4.120.980.

- 4.1.1. Copia de la cédula de ciudadanía del accionante. (fl. 46).
- 4.1.2. Resolución No. 2593 de 2003, *“Por la cual se autoriza y regula la utilización del polígrafo por parte de los Servicios de Vigilancia y Seguridad Privada.”*, expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada. (fls. 47 a 50).
- 4.1.3. Resolución No. 2852 de 2006, *“Por la cual se unifica el Régimen de Vigilancia y Seguridad Privada”*, expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada. (fls. 51 a 117).
- 4.1.4. Resolución No. 2417 de 2008, *“Por medio de la cual se modifica la Resolución No. 2852 del 8 de agosto de 2006”*, expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada. (fls.119, 120).
- 4.1.5. Sentencia del 24 de enero de 2013 del Consejo de Estado, Sección Primera, proferida dentro del expediente No. 2008-003345. (fls. 121 a 205).
- 4.1.6. Pliego de Condiciones Definitivo, Convocatoria Pública No. 01 de 2008, del Ministerio del Interior y Justicia. (fls. 206 a 263).
- 4.1.7. Pliego de Condiciones, Selección Abreviada No. 29 de 2010, del Ministerio del Interior y Justicia. (fls. 264 a 342).
- 4.1.8. Documento denominado ESTUDIOS PREVIOS CONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE SEGURIDAD, PARA LA PROVISIÓN, IMPLEMENTACIÓN Y OPERACIÓN DE ESQUEMAS DE PROTECCIÓN, 7 páginas, relacionado por la parte accionante como *“Parte pertinente, del proceso de selección abreviada No. 33 de 2012, de la Unidad Nacional de Protección.”*. (fls. 344 a 350).
- 4.1.9. Documento denominado ANEXO TECNICO 02 CONDICIONES TECNICAS MINIMAS DE LOS ESCOLTAS. CONTRATACION DE SERVICIOS DE SEGURIDAD, PARA LA IMPLEMENTACION DE Y OPERACIÓN ESQUEMAS PROTECTIVOS, 5 páginas, relacionado por la parte accionante como *“Parte pertinente, del proceso de selección abreviada de menor cuantía No. 01 de 2015, de la Unidad Nacional de Protección.”*. (fls. 351 a 355).
- 4.1.10. Documento denominado ANEXO TÉCNICO 02 PROCESO DE SELECCIÓN ABREVIADA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE SEGURIDAD, PARA LA IMPLEMENTACIÓN Y OPERACIÓN ESQUEMAS PROTECTIVOS, 6 páginas, relacionado por la parte accionante como *“Parte pertinente, del proceso de selección*

abreviada de menor cuantía No. 004 de 2016, de la Unidad Nacional de Protección.”. (fls. 356 a 361).

- 4.1.11. Documento denominado ANEXO TÉCNICO 02 PROCESO DE SELECCIÓN ABREVIADA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE SEGURIDAD, PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE Y OPERACIÓN ESQUEMAS PROTECTIVOS, 6 páginas, relacionado por la parte accionante como “Parte pertinente, del proceso de selección abreviada de menor cuantía No. 04 de 2018, de la Unidad Nacional de Protección.”. (fls. 362 a 367).
- 4.1.12. Documento denominado ANEXO TÉCNICO No. 02 CONTRATACIÓN DE SERVICIOS PARA LA PROVISIÓN E IMPLEMENTACIÓN DE ESCOLTAS, 6 páginas, relacionado por la parte accionante como “Parte pertinente, del proceso PSA-UNP-13-2019, de la Unidad Nacional de Protección.”. (fls.368 a 373).
- 4.1.13. Documento denominado ANEXO TÉCNICO No. 02 CONDICIONES MÍNIMAS DE LOS ESCOLTAS, 9 páginas, relacionado por la parte accionante como “Parte pertinente, del proceso PSA-UNP-62-2019, de la Unidad Nacional de Protección.”. (fls. 374 a 382).
- 4.1.14. Documento denominado ANEXO TÉCNICO No. 02 CONDICIONES MÍNIMAS DE LOS ESCOLTAS, 9 páginas, relacionado por la parte accionante como “Parte pertinente, del proceso PSA-UNP-14-2020, de la Unidad Nacional de Protección.”. (fls. 383 a 391).
- 4.1.15. Derecho de petición radicado ante la UNP, DEL 26 DE MAYO DE 2020. (fls. 392 a 405).
- 4.1.16. Oficio No. OFI20-00013534 del 9 de junio de 2020, mediante el cual la UNP dio respuesta al derecho de petición del 26 de mayo de 2020. (fls. 406 a 412).
- 4.1.17. Memorando No. 20201300050223 del 13 de mayo de 2020 de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, “*Concepto Jurídico - Aplicación de la Resolución No 2593 del 11 de Diciembre de 2003. “Por la cual se autoriza y regula la utilización del polígrafo por parte de los servicios de vigilancia y seguridad privada”*”. (fls. 413 a 419).

5. CASO CONCRETO

Corresponde al Despacho establecer si se vulneran los derechos fundamentales a la igualdad, a la intimidad, al libre desarrollo de la personalidad, a la honra, al trabajo, a

la libre escogencia de profesión u oficio, al debido proceso y a la no autoincriminación del accionante al exigirse la prueba poligráfica como requisito en los pliegos de condiciones de los procesos de selección abreviada que adelanta la UNP para la celebración de los contratos de prestación de servicios con los operadores del programa de protección y escoltas de los esquemas que debe implementar dicha entidad.

La Unidad Nacional de Protección - UNP, por su parte, adujo que el accionante no ha tenido ningún vínculo laboral o contractual con la entidad, y que para cumplir adecuadamente con sus objetivos debe desplegar las actuaciones que garanticen la idoneidad de los escoltas que son vinculados por los contratistas, por lo que consideró vital la realización de la prueba poligráfica, así mismo, precisó que no se cumplen con los requisitos de procedencia de la acción de tutela.

En primer término, es pertinente precisar que la Unidad Nacional de Protección – UNP, desde su creación mediante el Decreto 4065 de 2011, ha tenido bajo su dirección el Programa de Prevención y Protección a personas con riesgo extraordinario o extremo como consecuencia directa del ejercicio de actividades o funciones políticas, públicas, sociales o humanitarias, o en razón al ejercicio de su cargo. Para la ejecución de este programa realiza la contratación de operadores del servicio de seguridad, quienes se encargan de vincular al personal de escoltas para que se desempeñen en los esquemas implementados por la UNP, lo cual constituye, entre otros aspectos, el objeto de ejecución del contrato.

Para el desarrollo del proceso contractual, se emiten los pliegos de condiciones dentro de los procesos de selección, los cuales han sido entendidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado⁴ como: *“un documento que establece una preceptiva jurídica de obligatorio cumplimiento para la administración y el contratista, no sólo en la etapa precontractual sino también en la de ejecución y en la fase final del contrato. (...) el pliego determina, desde el comienzo, las condiciones claras, expresas y concretas que revelan las especificaciones jurídicas, técnicas y económicas, a que se someterá el correspondiente contrato. Los pliegos de condiciones forman parte esencial del contrato; son la fuente de derechos y obligaciones de las partes y elemento fundamental para su interpretación e integración, pues contienen la voluntad de la administración a la que se someten los proponentes durante la licitación y el oferente favorecido durante el mismo lapso y, más allá, durante la vida del contrato.”*

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de julio de 2001, Exp. No. 1996-3771-01(12037)

De las pruebas aportadas se observa que en los Pliegos de Condiciones Definitivos, en los Procesos de Selección Abreviada No. PSA-UNP-13-2019 en el numeral 15., del literal A. - Talento Humano - del Anexo Técnico No. 02 “*CONTRATACIÓN DE SERVICIOS PARA LA PROVISIÓN E IMPLEMENTACIÓN DE ESCOLTAS*” (fl. 368), se indicó que el contratista dentro del estudio de confiabilidad debía hacer constar la prueba poligráfica, de igual forma se hizo en el Anexo Técnico No. 02 “*CONDICIONES MÍNIMAS DE LOS ESCOLTAS*”, del proceso No. PSA-UNP-62-2019 (fl. 374), también en el numeral 15., del literal A. - Talento Humano -, y en el proceso No. PSA-UNP-14-2020, en el Anexo Técnico No. 2, “*CONDICIONES MÍNIMAS DE LOS ESCOLTAS*”, Literal A - Talento Humano -, se hizo en el numeral 16., reiterado ello, como obligaciones específicas respecto a las condiciones del talento humano para el contratista.

De acuerdo con los anteriores documentos, el Despacho establece que el requisito referido al estudio de confiabilidad mediante la prueba poligráfica contenido en el Anexo Técnico 2 de los anteriores pliegos de condiciones es una exigencia que debía cumplir el contratista, respecto del personal que debe vincular laboralmente para que se desempeñaran como escolta en los esquemas de seguridad implementados por la UNP.

En virtud de ello, estima el accionante que se le vulnera el derecho a la igualdad de los escoltas frente a los más de 300.000 hombres y mujeres pertenecientes a las empresas de seguridad y vigilancia privada (fl. 26), el derecho a la intimidad por cuanto si el escolta no da su autorización expresa, la UNP por intermedio de los operadores privados, amenaza su intimidad (fl. 27 y 28), al libre desarrollo de la personalidad por cuanto el trabajador es “*obligado*” a firmar para que se le aplique la prueba del polígrafo (fl.29), a la honra porque se pueden hacer imputaciones que interfieren con lo que la persona tiene derecho a guardar para sí, aunado a que la pregunta que hace el poligrafista, son idénticas e iguales, para todos los escoltas del programa de protección (fls. 29 y 30), al derecho al trabajo, por cuanto si no autoriza la prueba poligráfica, da lugar a que no se le contrate para la labor que viene realizando hace más de 18 años. (fl. 30), a la libre escogencia de profesión u oficio por cuanto la prueba del polígrafo se convierte en un impedimento para que desempeñe su oficio (fl. 30 a 32), al debido proceso ya que no se tiene la oportunidad de controvertir, probar o presentar recursos, si dicha prueba, es negativa (fl. 33), y en cuanto al derecho a la no autoincriminación citó el artículo 33 de la Constitución Política (fl. 34).

De lo anterior, observa el Despacho que el accionante no alude a la amenaza o vulneración directa de sus derechos fundamentales, pues tan solo frente al derecho al trabajo indica su presunta vulneración, al mencionar que al no autorizar la prueba poligráfica da lugar a que no se le contrate para la labor que viene realizando hace más de 18 años, aseveración que corresponde a una premisa hipotética y que carece del respaldo probatorio correspondiente, por cuanto el señor Rodrigo Humberto Jiménez no allegó documento alguno que acreditara su condición de escolta, como tampoco demostró que alguna empresa contratista que prestará los servicios de provisión e implementación de escoltas para la UNP, se hubiese negado a contratarlo ante su negativa a la realización de la prueba poligráfica.

Además, alude a su condición de dirigente sindical, tal y como se anuncia en el encabezado del libelo introductorio, no obstante, no aportó prueba alguna que acreditara la organización sindical a la cual pertenece y el cargo directivo que desempeña, circunstancia que no se puede inferir de lo anunciado en el escrito de tutela⁵, como tampoco lo habilita para promover acción de tutela en nombre y representación de todas aquellas personas que ejercen la labor de escolta, pues en el evento de ostentar la condición de directivo o representante sindical solo está habilitado para promover la defensa de los derechos fundamentales de la organización sindical, mas no la de los trabajadores en general⁶.

En lo que concierne a la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, intimidad, libre desarrollo de la personalidad, a la honra, a la libre escogencia de profesión u oficio, al debido proceso y la no autoincriminación, los mismos están referidos respecto de todas las personas que se desempeñan como escoltas; empero si el Despacho los circunscribe a la condición de escolta del accionante, a pesar de que la misma no fue acreditada, no se advierte la transgresión a los mismos.

En efecto, en lo que concierne a la vulneración del derecho a la igualdad, la misma no se configura en los términos en que lo propone el accionante, como quiera que las personas que prestan sus servicios a las empresas de vigilancia y seguridad privada no lo hacen únicamente en la condición de escoltas, pues tan solo esta es una de las modalidades de servicio que prestan dichas compañías, al tenor de lo previsto en el artículo 6 del Decreto Ley 356 de 1994, luego no es posible equiparar a todos los

⁵ “UNSITRASEG, SINTRASECOL, SINPROSEG, MEMORIA VIVA, ASEP, ANALTRASEG, SINDECOL, SINESCOL y SINTRAUNP”, Folio 17, numeral 8 de los fundamentos de Derecho.

⁶ Sentencia T – 432 de 2019.

trabajadores de la vigilancia y la seguridad privada, porque cada uno de ellos se desempeña en la modalidad para el cual ha sido contratado (vigilancia fija, vigilancia móvil, escolta o transporte de valores), razón por la cual no puede predicarse la existencia de condiciones uniformes o similares y respecto de la cual se determine una conducta discriminatoria.

En lo que concierne a la vulneración de los derechos intimidad, libre desarrollo de la personalidad, a la honra, a la libre escogencia de profesión u oficio, al debido proceso y la no autoincriminación, por la aplicación de la prueba del polígrafo el Despacho no evidencia su transgresión, porque como ya se ha precisado, se parte de meras hipótesis sin que las mismas se encuentren demostradas, pues no existe prueba alguna que demuestre que el hoy accionante fue conminado o coaccionado a su realización.

Al respecto conviene precisar que sobre a la aplicación de la prueba de poligrafía el Consejo de Estado⁷ puntualizó:

“85. En todo caso, hay que aclarar, que pese al vacío legal sobre la materia, en nuestro ordenamiento jurídico, el uso de la prueba del polígrafo y sus similares, dentro de un proceso de selección de personal, ha sido regulado vía reglamento administrativo en dos casos de manera expresa y precisa, veamos: (i) En las empresas vigiladas por la Superintendencia de Vigilancia Privada según lo señalado en las Resoluciones 2593 de 2003,⁸ 2852 de 2006⁹ y 2417 de 2008,¹⁰ proferidas por el Superintendente Vigilancia; y (ii) En la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN,¹¹ conforme a la Resolución 000143 de 2014,¹² expedida por el Director de dicha entidad.

86. Aclara la Sala, que en las mencionadas resoluciones se autoriza incluir dentro de los procesos de selección de personal para cargos directivos la referida prueba, siempre y cuando se establezca como garantía a favor del aspirante que debe ser autorizada por escrito previo, libre y voluntario.

87. Aparte de los dos casos señalados, no existe en el derecho colombiano ninguna otra norma de naturaleza reglamentaria en la materia.

(...)

94. De acuerdo con lo expuesto, la Sala reconoce la importancia que para algunas entidades pueda tener la realización de «pruebas de confianza» a sus empleados, como lo son el análisis de estrés de voz y el polígrafo, así como estudios de seguridad, debido a la importancia, especialidad y delicadeza de las funciones.”

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 25 de abril de 2019, Exp. No. 2015-01053-00 (4603-2015)

⁸ Por la cual se autoriza y regula la utilización del polígrafo por parte de los Servicios de Vigilancia y Seguridad Privada.

⁹ Por la cual se unifica el Régimen de Vigilancia y Seguridad Privada.

¹⁰ Por la cual se modifica la Resolución número 2852 del 8 de agosto de 2006.

¹¹ En adelante DIAN.

¹² Por la cual se regula el Proceso Meritocrático para la provisión definitiva de los empleos de libre nombramiento y remoción de la UAE – DIAN.

Por tanto, las denominadas “pruebas de confianza” han sido avaladas para aquellos trabajadores que dada la especialidad y delicadeza de las funciones se requiera su práctica, siempre y cuando no se atente contra los derechos fundamentales, cuya aplicación es procedente en el caso de los escoltas que prestan sus servicios a los esquemas de seguridad de la UNP, dada la importancia de la labor que cumplen, sin que el accionante hubiera acreditado que la prueba del polígrafo se hubiere llevado a cabo con violación de sus garantías, como por ejemplo que se le hubiere constreñido para la realización de la misma.

Por tanto, el Despacho concluye que no está acreditada la vulneración de los derechos fundamentales que invoca el accionante.

Además, como el accionante señaló que la vulneración de los derechos fundamentales invocados se presenta con la exigencia de la prueba de polígrafo, cuyo requisito se exige en actos administrativos de naturaleza precontractual, como lo son los “Pliegos de Condiciones”, particularmente los emitidos por la UNP en los años 2019 y 2020, tales decisiones administrativas, como lo ha reiterado la jurisprudencia¹³, son actos administrativos de carácter general, cuya legalidad puede ser controvertida mediante el medio de control de nulidad o contractual, según el caso, razón por la cual el presente amparo tutelar se torna en improcedente ante la existencia de aquel mecanismo idóneo y eficaz, sin que exista un perjuicio irremediable que justifique la tutela aun como mecanismo transitorio.

Sumado a lo anterior, las actuaciones que controvierte el accionante a través de la acción de tutela, respecto a la legalidad de exigir la prueba de polígrafo a los escoltas, son actos administrativos de carácter general, configurándose la causal de improcedencia del numeral 5º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, según el cual la acción de tutela no procederá “ *Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto*” tal como acontece en el *sub-lite*.

Así las cosas, el Despacho declarará improcedente la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

¹³ Corte Constitucional, Sentencia SU-713 de 2006: “Determinados actos precontractuales corresponden a la tipología de actos administrativos, generales o particulares; concretamente, y para efectos de la presente tutela, el pliego de condiciones corresponde a un acto administrativo general, pues fija las reglas que disciplinan el procedimiento de selección objetiva del contratista de manera impersonal, imparcial y abstracta frente a todos los proponentes.

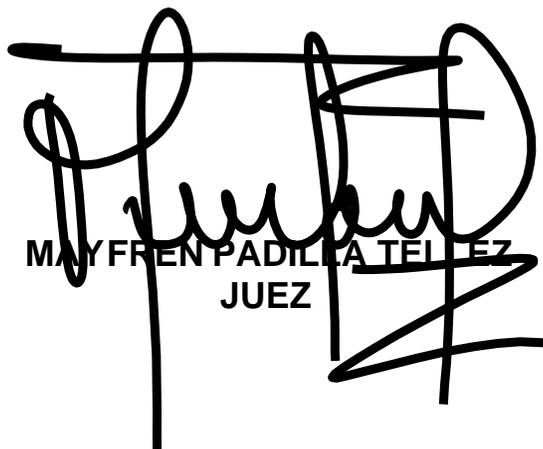
RESUELVE:

PRIMERO: DECLARASE improcedente la acción de tutela impetrada por el señor. Rodrigo Humberto Jiménez Patiño en contra de la Unidad Nacional de Protección – UNP, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE a las partes por correo electrónico.

TERCERO REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que la decisión no sea impugnada, una vez haya cesado la suspensión de términos que opera en dicha Corporación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



MAYFREN PADILLA TELLEZ
JUEZ

Jvmg

Firmado Por:

**MAYFREN PADILLA TELLEZ
JUEZ CIRCUITO**

JUZGADO 006 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

fa94a9d03abc21c751a7472014dc02e1c0e1b81ca4692da45d4464bf4b381ebf

Documento generado en 10/07/2020 04:53:19 PM