

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TREINTA Y UNO DE FAMILIA
BOGOTÁ D. C.

Bogotá D.C, veintiséis (26) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

PROCESO: TUTELA
RADICADO: 31-2024-00265
ACCIONANTE: ASOCIACIÓN DE SERVIDORES JUDICIALES FGN Y AFINES (ASJUD FGN)
ACCIONADO: MINISTERIO DEL TRABAJO MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

ANTECEDENTES:

Procede el despacho a desatar la acción de tutela instaurada por **la ASOCIACIÓN DE SERVIDORES JUDICIALES FGN Y AFINES** en contra del **MINISTERIO DEL TRABAJO MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** a fin de que se le ampare su derecho fundamental de debido proceso.

Entre otros se citaron los siguientes hechos:

- Manifiesta el tutelante que, los Servidores de la Fiscalía General de la Nación, al observar que los representantes de organizaciones sindicales que representaron sus intereses laborales ante la entidad en las negociaciones colectivas previas, ejecutaron acciones antisindicales relacionadas con la obtención de beneficios particulares en detrimento de los derechos y beneficios laborales consignados en NEGOCIACIONES COLECTIVAS SINGULARES de los años 2021, 2019 e incluso 2023, por lo tanto decidieron conformar la ASOCIACIÓN NACIONAL DE SERVIDORES DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y AFINES, en adelante ASJUD FGN; El objeto de ASJUD FGN se centra en promocionar y defender los derechos laborales de quienes no se sientes representadas por las organizaciones de base existentes al interior de la FGN, incluso para protegerse del “canibalismos sindical” de algunos trabajadores sindicalizados quienes se agazaparon en los cargos directivos de las organizaciones sindicales tradicionales cuyo único fin, al parecer, es colocar los recursos sindicales de todo nivel a su servicio individual en detrimento de los derechos y garantías laborales colectivas y auspiciados por la administración de FRANCISCO BARBOSA DELGADO, Fiscal general de la época
- Asegura el actor que, constituye como organización sindical de base (primer nivel) en la modalidad de RAMA POR ACTIVIDAD, el 23 de febrero de 2023, generando conforme a ley el depósito pertinente ante el Ministerio de Trabajo para su registro y reconocimiento el 13 de marzo 20233.
- Resalta el accionante que, desde el mes de marzo de 2023 incluso hasta la fecha, han sido víctimas de retaliación como proceso antisindical de la administración Barbosa en su contra por denunciar y exigir transparencia en el ejercicio de lo público de los directivos institucionales y el cumplimiento formal a lo acordado en las negociaciones colectivas de los años 2017, 2019 y 2021,

denotando para este momento la connivencia irregular entre las organizaciones sindicales que participaron de esas negociaciones y dicha administración.

- Asegura el actor que, a la radicación de la presente acción constitucional dichas organizaciones de manera jactanciosa se abrogan la modificación en su favor de los MECANISMOS DE REPRESENTATIVIDAD EN NEGOCIACIÓN COLECTIVA generados por el actual Decreto 0243 de 2024, ya que el mismo excluye de manera abrupta a organizaciones sindicales de base, y “minoritarias”, atendida la base de afiliación sindical. Al negarse en el mismo un periodo de transición legislativa.
- Indica el quejoso que, en aplicación a la normativa vigentes para NEGOCIACIÓN COLECTIVA DEL SECTOR PÚBLICO establecida en el Decreto 160 de 2014 modificado por el Decreto 1072 de 2017 Reglamentario del Sector Trabajo, ASJUD FGN presentó **el 28 DE FEBRERO** de la corriente anualidad y ante la administración BARBOSA el pliego de solicitudes para PARTICIPAR EN REPRESENTACIÓN DE NUESTROS AFILIADOS en la NEGOCIACIÓN COLECTIVA SINGULAR 2024 a desarrollar al interior de la FGN, con el interés de UNIFICAR PLIEGO con las otras organizaciones sindicales para llegar a la mesa de negociación en unidad de pliego y de comisión negociadora, atendida la normatividad vigentes y las experiencias previas en la materia.
- Manifiesta el tutelante que, el 29 de febrero de 2024, los Ministerios referenciados y el Departamento de la función pública, expidieron el Decreto 0243 de 2024 a través del cual modificaron en detrimento de los derechos laborales constitucionales de los trabajadores de la Fiscalía General de la Nación afiliados a ASJUD FGN a los cuales representa legalmente y a su propio derecho, el Capítulo 4 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo, en lo relativo a los procedimientos de negociación y solución de controversias con las organizaciones de empleados públicos, sin que previamente se hubiese surtido la actividad normativa pertinente relacionada a la modificación del código sustantivo del Trabajo y a la constitución política de Colombia.
- Manifiesta el tutelante que, dada la comunicación emitida por el señor CARLOS ALBERTO SABOYA GONZALEZ, aplicando en el mes de marzo de manera inmediata el Decreto reglamentario No.0243 de 2024 Min Trabajo y modificadorio del Decreto 1072 de 2015, negándoles de esta manera la posibilidad de participación en la NEGOCIACIÓN COLECTIVA, basado en concepto emitido por el Ministerio del Trabajo, quienes generan por vía de comunicación RETROACTIVIDAD de la norma reglamentaria modificatoria del Decreto 1072 de 2015 en desconocimiento del precedente constitucional por indebida aplicación de los efectos en el tiempo de las normas legales reglamentarias de las normas sustanciales y con ello nuevamente vulnera el derecho de autonomía sindical.
- Asegura el actor que, a la fecha y pese a que han declarado y solicitado desde el mismo 28 de febrero de 2024 su interés en unificar el pliego de solicitudes con las demás organizaciones sindicales para llegar en unidad de pliego, solo con SIETE ORGANIZACIONES de las 13 existentes se pudo realizar la unificación.
- Manifiesta el tutelante que, Las otras SEIS ORGANIZACIONES restantes se declararon como las mayoritarias sin que se hubiese generado la reunión pertinente para que en base al censo sindical así lo hicieran, emitieron comunicados aduciendo que por ser ellas las predominantes no requerían unificar los pliegos de solicitudes, adicional que solo ellas a mutuo asumirían la representación de todos los servidores, es decir incluso los NO AFILIADOS A ELLAS y los NO SINDICALIZADOS, en detrimento de los derechos sindicales de quienes a ellas NO SE ENCUENTRAN AFILIADOS.

- Concluye el actor que, no han sido citados a reunión para dar inicio a la NEGOCIACION COLECTIVA en la FGN, A la fecha NO SE HA UNIFICADO EL PLIEGO DE SOLICITUDES y NO SE HA CONFORMADO LA COMISION NEGOCIADORA POR PARTE DE LAS ORGANIZACIONES SINDICALES, que adolece incluso del CENSO SINDICAL6 (por descuento en nómina y/o por pago directo a la cuenta de las organizaciones que así lo demuestren) necesario en cualquiera de los decretos mencionados, como prueba de la cantidad de afiliados.

P R E T E N S I O N D E L A C C I O N A N T E

"1.- Declarar la vulneración de los derechos fundamentales a la ASOCIACIÓN SINDICAL, a la AUTONOMIA SINDICAL, a la LIBERTAD SINDICAL, a la PARTICIPACIÓN DE MINORÍAS en la toma de decisiones que afecten el Trabajo digno y participativo. A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA y la transgresión a los PRINCIPIOS DE FAVORABILIDAD LABORAL Y REPRESENTATIVIDAD EN MATERIA DE NEGOCIACION COLECTIVA.

2.- En garantía inmediata a los derechos fundamentales relacionados de en esta acción constitucional que se encuentran en riesgo inminente de ser transgredidos, solicito SUSPENDER LA APLICACIÓN DEL DECRETO 0243 DE 2024.

3.- Finalmente, como representante jurídico de ASJUD FGN, por tanto, de los afiliados a nuestra organización sindical y en nombre propio, por DAÑO INMINENTE E IRREPARABLE a prever, solicito, se ORDENE LA SUSPENSIÓN INMEDIATA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA SINGULAR 2024 en la FISCALIA GENERAL DE LA NACION, manteniendo el cumplimiento de las negociaciones 2017, 2019 y 2021 en aplicación al PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y PROHIBICION DE REGRESIVIDAD."

C O N T E S T A C I O N A L A M P A R O

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **ARMANDO LÓPEZ CORTES**, obrando en calidad de Director Jurídico, quien manifiesta que:

En cuanto a las pretensiones se opone, como quiera que no se cuenta con prueba alguna que permita avizorar vulneración de derechos al Principio de Jerárquica de la Norma, Derecho de Igualdad ante la Ley, Debido Proceso, Derecho de Asociación y Libertad Democrática Sindical, Confianza Legítima y Seguridad Jurídica, con ocasión de la expedición de la Circular No. 0017 de 6 de marzo de 2024, emitida por la Ministra del Trabajo y el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública, al señalar: *«(...) aquellas negociaciones en las que se haya radicado pliego e instalado la mesa de negociación, antes de la expedición del Decreto 0243 de 2024 (29 de febrero de 2024), ésta se regirá por las disposiciones contenidas en el Decreto 160 de 2014. Por el contrario, en los casos en que sólo se haya radicado pliego y no se haya instalado aún la mesa de negociación después de la expedición del Decreto 0243 de 2024 (29 de febrero de 2024), el proceso de negociación colectiva se regirá bajo las disposiciones del Decreto 0243 del 29 de febrero de 2024"*

Indica la accionada que no se vislumbra la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sobre lo cual la parte accionante no arrió prueba sumaría al respecto, es decir, que el amparo es improcedente, como mecanismo transitorio, debido a que la parte accionante no acredita la existencia de un perjuicio irremediable, máxime cuando el Decreto 243 DE 2024 del 29 de febrero de 2024, fue expedido por EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, y en particular las conferidas en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, la Ley 411 de 1997, cuyo objeto es regular el procedimiento para la negociación de las condiciones de empleo entre las entidades y autoridades competentes y las organizaciones sindicales de empleados públicos.

Con el mismo propósito y para el caso que nos ocupa, la parte accionante cuenta con otros mecanismos ordinarios de defensa para atender sus pretensiones, ante la jurisdicción competente, para cuestionar la legalidad del Decreto 243 DE 2024 del 29 de febrero de 2024 y de la Circular No. 0017 de 6 de marzo de 2024, emitida por la Ministra del Trabajo y el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública, por tanto la acción de tutela instaurada por la ASOCIACIÓN DE SERVIDORES JUDICIALES FGN Y AFINES, no cumple con el requisito de subsidiariedad, toda vez que no concurren los presupuestos para que proceda esta acción, ni siquiera de forma excepcional pues no se vislumbra la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sobre lo cual la accionante no arrió prueba sumaría al respecto.

Con el mismo propósito, cabe señalar que otra de las razones de improcedencia de la acción de tutela, en este evento está determinada por el numeral 5 del artículo 6 del Decreto Ley 2591 de 1991, según el cual *“la acción de tutela no procederá cuando se controviertan actos de carácter general, impersonal y abstracto”*, como lo es el Decreto 243 DE 2024 del 29 de febrero de 2024.

De otra parte, la potestad de establecer reglas de procedimiento para la negociación colectiva de los empleados públicos ha sido avalada por el Consejo de Estado, Sección Segunda, subsección B, al señalar que respecto de los empleados públicos «[e]l derecho de negociación colectiva se materializa [a] través de los procedimientos, condiciones y límites establecidos en la Constitución Política (artículos 39, 55, 150 numeral 19 literal e.), Convenios 151 y 154 de la OIT y Decreto 160 de 2014, hoy Decreto 243 de 2024.

En así que el Decreto Nacional 243 de 2024 determina el procedimiento para la negociación de las condiciones de empleo entre las entidades y autoridades competentes y las organizaciones sindicales de empleados públicos.

Señala que, bajo las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se desarrollan los hechos base de la presente acción, sin el mayor atisbo de duda la acción deviene improcedente en tanto no hay lugar bajo un juicio de razonabilidad y proporcionalidad a la vulneración de ningún derecho fundamental, como quiera que la misma se funda en apreciaciones subjetivas del accionante que se contraponen a la realidad de los hechos, de cara al desarrollo que tiene la negociación colectiva estatal en el año 2024, atendiendo el Decreto 243 de 2024.

Resalta que al no existir ninguna violación o amenaza real y actual de los derechos constitucionales fundamentales del accionante, que viabilice o justifique su protección en sede de tutela, es claro las pretensiones del accionante en este sentido no tienen vocación de prosperidad ante la existencia de otros medios ordinarios de defensa y demás presupuestos de improcedencia antes referidos, por lo que se solicita tener en cuenta esta situación, amén de los argumentos señalados a lo largo de este prontuario y se deniegue de contera la acción de tutela por improcedente.

De otra parte, es de anotar que la Corte Constitucional ha señalado que la libertad sindical es la facultad que tienen tanto empleadores como trabajadores de constituir libremente sindicatos y asociaciones sin la intervención o injerencia del Estado. Dicho derecho se reconoce como derecho humano, universal, a todas las personas que tengan la condición de trabajadores para que puedan agruparse en organizaciones que representen los intereses que son comunes a todas ellas en el ámbito laboral.

Como excepciones, manifiesta que, se presenta la INEXISTENCIA DE PERJUICIO IRREMEDIABLE, no se evidencia prueba alguna sobre algún perjuicio irremediable que requiera medidas urgentes, respecto de los derechos a que alude el accionante, tales como a la negociación colectiva,

asociación sindical, debido proceso y autonomía sindical, que su protección sea impostergable, situación esta que debe ser valorada por el Juez Constitucional.

La presente acción constitucional es improcedente, como quiera que se funda en una apreciación subjetiva del accionante, dado que la organización accionante debe someterse a la normativa vigente, pues si bien la ASOCIACIÓN DE SERVIDORES JUDICIALES FGN Y AFINES presentó el pliego antes de la entrada en vigencia del Decreto 0243 del 29 de febrero de 2024, la norma exige dos (2) condiciones para que la negociación se rija por la norma vigente al momento de la presentación del pliego (Decreto 160 de 2014) y es que, además de la presentación de los pliegos, la mesa correspondiente haya sido instalada y se haya dado inicio oficial a la negociación. Por lo expuesto, la norma que nos rige para la negociación colectiva 2024 es el Decreto 0243 de 29 de febrero de 2024, circunstancia ésta que es aclarada por la Circular 017 de 2024, en el sentido de que los que hayan radicado pliego, pero no haya iniciado negociación, los rige el Decreto 243 de 2024.

Finalmente solicita declarar improcedente la presente acción, esto a falta de presupuestos facticos y jurídicos que conlleven la eventual vulneración de derechos, argüidos como vulnerados por el accionante ASOCIACIÓN DE SERVIDORES JUDICIALES FGN Y AFINES.

MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **DIEGO IGNACIO RIVERA MANTILLA**, obrando en calidad de Director Jurídico, quien manifiesta que:

La presente acción de tutela no es procedente en contra del Ministerio de Hacienda y Crédito Público pues no es la entidad que eventualmente haya vulnerado derecho alguno a los integrantes de la Asociación de Servidores Judiciales FGN y afines. Además debe tenerse en cuenta que la presente acción de tutela, surge alrededor de determinar si con la expedición del Decreto 0243 del 29 de febrero de 2024 "Por el cual se modifica el Capítulo 4 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo en lo relativo a los procedimientos de negociación y solución de controversias con las organizaciones de empleados públicos", se afectan los derechos laborales constitucionales de los trabajadores de la Fiscalía General de la Nación afiliados a ASJUD FGN, situación que eventualmente corresponde ser atendida por el Ministerio del Trabajo por ser la entidad que lideró y socializó el Decreto No 0243 de 2024 sobre el cual versa la presente tutela.

La presente acción de tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad, en tanto (i) no se acredita el cumplimiento del requisito de subsidiariedad ni la ocurrencia de un perjuicio irremediable; y (ii) la acción de tutela es improcedente respecto de los actos de carácter general, impersonal y abstracto, lo que se deriva a todas luces en la improcedencia de la presente la acción de tutela.

Como argumentos de defensa manifiesta que, los integrantes de la Asociación de Servidores Judiciales FGN y afines cuentan con mecanismos ordinarios e idóneos para atacar el acto administrativo acusado y amparar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, razón por la cual deberán acudir a la jurisdicción competente para tal fin. Adicional a ello, no se evidencia en el presente caso la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En el caso bajo estudio, no se cumple con el requisito de subsidiariedad, puesto que existen diferentes mecanismos a disposición de los accionantes, mediante los cuales es posible atacar el acto administrativo en cuestión y el amparo de los derechos fundamentales, motivo por el cual no es procedente el amparo mediante la acción de tutela, máxime cuando no se acreditan en el presente caso los elementos para que se configure la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Los accionantes, a pesar de haber expresado su apreciación subjetiva respecto de la expedición del Decreto 0243 de 2024, que

consideran violatorio, al considerarlo un modelo anterior que traía el Código Sustantivo del Trabajo, no expresa que los mecanismos ordinarios a su disposición no sean idóneos para la protección de los derechos fundamentales alegados.

En efecto, los accionantes cuentan con la posibilidad de promover, ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el medio de control de nulidad, contemplado en el artículo 137 del CPACA., previsto en el artículo 137 del CPACA, a efecto de controvertir la legalidad o motivación de los actos administrativos de carácter general que consideren que afectan sus derechos fundamentales y dentro del medio de control anteriormente mencionado, cuenta con la posibilidad de solicitar el decreto de medidas cautelares que garantice la efectividad de sus derechos, por lo que los mismos son idóneos para el amparo de los derechos fundamentales.

Los accionantes no acreditaron la ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues se limitaron a expresar su apreciación subjetiva respecto de la expedición del Decreto 0243 de 2024 que consideran violatorio, al considerarlo un modelo anterior que traía el Código Sustantivo del Trabajo. Sin embargo, el accionante no establece, en su caso específico, cual es el perjuicio irremediable que se generará, ni la inminencia del mismo.

Finalmente solicita, se declare la improcedencia de la acción de tutela y, en todo caso, se absuelva al Ministerio de Hacienda y Crédito Público de las súplicas de la presente acción constitucional.

FISCALIA GENERAL DE NACION, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **LIGIA STELLA RODRIGUEZ HERNANDEZ**, obrando en calidad de Directora Jurídico, quien manifiesta que:

La presente acción de tutela es improcedente, por no cumplir con el requisito de legitimación en la causa por pasiva respecto de la señora fiscal de la nación, por cuanto, conforme a la estructura orgánica y funcional de la FGN, esta se encuentra compuestas por diferentes dependencias, su organización permite que cada una de ellas, incluidos el despacho del fiscal general de la nación, sea competente para adelantar distintas funciones, por medio de las cuales se cumple como un todo con el fin constitucional y legal confiado al ente investigador y acusador.

Respecto al caso en concreto, revisados los hechos presentados en la presente acción de tutela, se observa que la organización sindical accionante centra la argumentación de la presunta vulneración en su contra en dos situaciones, la primera es la expedición del Decreto 0243 de 2024 y la segunda es la decisión adoptada por el presidente del equipo negociador para la discusión de los pliegos de solicitudes de organizaciones sindicales para el año 2024.

Respecto de la primera situación resulta evidente que las argumentaciones realizadas no legitiman en la causa a la señora Fiscal General de la Nación ni a ninguno de sus servidores porque este Decreto fue expedido por el presidente de la República, los Ministros de Hacienda, Trabajo, y el director del Departamento Administrativo de la Función Pública en ejercicio la función reglamentaria que tienen asignada.

En cuanto a la segunda situación, es necesario tener en cuenta que la designación del equipo negociador de la Fiscalía General de la Nación para la discusión de pliegos de solicitudes del año 2024 fue realizada mediante la Resolución 0-0089 del 4 de marzo de 2024.

En esta normativa, se determinó que el Director de Asuntos Jurídicos actuará como delegado del Despacho de la Fiscal General de la Nación y presidirá el equipo negociador. Los otros miembros designados y que actuarán en representación del ente investigador y acusador son la Directora

Ejecutiva, el Subdirector de Talento Humano y el Subdirector de Apoyo a la Comisión de Carrera Especial.

En concordancia con lo anterior, debido a que el escrito de tutela fundamenta su solicitud de amparo en hechos que son competencia del **Director de Asuntos Jurídicos en calidad de presidente de la mesa de negociación 2024**, en específico en la decisión dar aplicación al contenido del Decreto 0243 de 2024, es claro que la señora Fiscal General de la Nación debe ser desvinculada en este trámite, como quiera que se ha demostrado que, atendiendo a lo señalado en el artículo 5o del Decreto 2591 de 1991 "[I]a acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar" los derechos fundamentales.

En este sentido, el funcionario judicial representante de este Ente Investigador y Acusador no ha desplegado acciones que, "violen", "hayan violado", o "amenace violar" los derechos fundamentales de la organización sindical accionante, por tal motivo, comedidamente se solicita que se proceda a declarar improcedente la presente acción de tutela respecto de la señora Fiscal General de la Nación y a su desvinculación de este trámite constitucional, como quiera que no existe legitimación en la causa por pasiva.

Manifiesta la accionada que, la acción de tutela es improcedente porque no cumple con los requisitos de subsidiariedad, por cuanto así lo establece la jurisprudencia, aunado a que manifiesta que:

El Decreto 0243 de 2024 fue expedido por el Ejecutivo en ejercicio de su función reglamentaria y actualmente se encuentra vigente.

Las inconformidades expuestas por la organización sindical accionante relacionadas con el contenido del Decreto 0243 de 2024 es un acto administrativo reglamentario expedido por el poder ejecutivo en ejercicio de la función constitucionalmente asignada. En consecuencia, no resulta necesario que el Ente Investigador se pronuncie porque la expedición de esta normativa no guarda relación alguna con las funciones constitucional y legalmente atribuidas a esta Entidad.

Al respecto, basta decir que se observa del relato de los hechos y medios de prueba allegados por el accionante, que el Ejecutivo propicio, conforme la ley, la participación ciudadana en el trámite de formación del decreto, y que en específico ASJUD remitió a la Presidencia de la República y al Ministerio de Trabajo sus observaciones y postura jurídica respecto de la modificación que se realizó al Decreto 1072 de 2015.

Lo cierto, es que actualmente se encuentra en firme el mencionado Decreto 0243 de 2024, toda vez que el Ejecutivo previo trámite de formación del acto, lo promulgó el día 29 de febrero de 2024, y por tanto se advierte que la presente acción no cumple con el requisito de subsidiariedad, en razón a que las pretensiones de amparo buscan inaplicar el contenido de la mencionada normatividad, para lo cual cuenta con la pretensión de nulidad simple establecida en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2014 al ser el decreto reglamentario, es decir un acto administrativo de carácter general.

Así pues, el Decreto 0243 de 2024 corresponde a un acto administrativo de carácter general, lo que de suyo conlleva la improcedencia de la acción. Además, no se acreditó en debida forma, de una parte, que el mecanismo ordinario a través del medio de control de nulidad no sea idóneo, ni la presunta configuración del perjuicio irremediable, en tanto desde la Entidad se ha garantizado la aplicación objetiva de la normatividad vigente en materia de negociación sindical. En síntesis, resulta imperativo despachar negativamente las pretensiones de la solicitud de amparo constitucional.

Con fundamento en el Decreto reglamentario vigente, el presidente de la mesa negociadora de la FGN requirió a los sindicatos la unidad de pliego y de comisión negociadora.

Respecto de la segunda situación alegada por la organización sindical, relacionada con la presunta exclusión de la negociación colectiva con ocasión de la decisión adoptada por la FGN de dar aplicación a la normatividad contenida en el Decreto 0243 de 2024, se considera importante aclarar cuál es la actuación a la que se refiere la parte accionante. Con ocasión de la delegación realizada por la señora Fiscal mediante Resolución 0- 0089 del 4 de marzo de 2024, se designó al servidor que se desempeñe como Director de Asuntos Jurídicos como delegado de su Despacho para la discusión de los pliegos de solicitudes presentados por organizaciones sindicales en el primer bimestre del año 2024. También se determinó con este acto, que presidirá el equipo negociador. Bajo esta competencia legal, el entonces delegado del Despacho del titular de esta entidad, actuando como presidente del equipo negociados procedió a emitir el oficio de radicado 20241500023821 el 4 de marzo de 2023, teniendo en cuenta que con ocasión de la entrada en vigencia del Decreto 0243 del 29 de febrero de 2024, "Por el cual se modifica el Capítulo 4 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo", los pliegos de solicitudes deberán tener en cuenta la unidad de pliego y unidad de comisión negociadora.

En cuanto a la aplicación de este Decreto, no se desconoció que el artículo 2.2.2.4.21 establece una norma especial para la aplicación transitoria de sus disposiciones, por el contrario, su contenido fue fundamento para proferir el mencionado oficio, teniendo en cuenta que allí se dispone que la nueva normatividad no será aplicable en los casos en que, con anterioridad a su vigencia, existan negociaciones colectivas en curso, respecto de pliegos presentados y con mesas instaladas. Señala el artículo:

"ARTÍCULO 2.2.2.4.21. Aplicación transitoria del presente capítulo. En caso de existir negociaciones colectivas en curso, respecto de pliegos presentados y mesas instaladas antes de la vigencia de la presente norma, su desarrollo y culminación se regirá con la norma vigente al momento de la presentación del pliego." Resaltado fuera de texto.

Nótese que la disposición transcrita utiliza la conjunción "y" para indicar que la aplicación de la norma anterior resulta posible cuándo se haya presentado un pliego de condiciones, pero además se haya instalado la mesa de negociación antes de la entrada en vigencia del Decreto 0243 de 2024.

La mencionada interpretación se sustentó también en la Circular Conjunta 017 de 6 de marzo de 2024 expedida por la Ministra de Trabajo y el Director de Función Pública (Anexo 3), en la que se señala de manera expresa que "[e]n los casos en que sólo se haya radicado el pliego y no se haya instalado aún la mesa de negociación después de la expedición del Decreto 0243 de 2024 (29 de febrero de 2024), el proceso de negociación colectiva se regirá bajo las Disposiciones del Decreto 0243 del 29 de febrero de 2024."

Es importante poner de presente en este punto, que la organización sindical comunicó el documento antes referido, interpuso una solicitud de impedimento contra el funcionario que ejercía en ese entonces como Director de Asuntos Jurídicos para desempeñarse como miembro negociador y solicitó la inaplicabilidad del mencionado decreto.

Esta solicitud fue contestada, mediante oficio 20241500028131 del 20 de marzo de 2024, indicándole, con fundamento en la norma legalmente aplicable, que el pliego fue presentado por ASJUD el 28 de febrero de 2024, y que, al momento en que entró en vigencia el Decreto 0243 del 29 de febrero de 2024, es decir un día después, no se había instalado mesa de negociación en la Fiscalía General de la Nación por lo que resultan aplicables las normas contenidas en el nuevo Decreto, tal como se había señalado en el oficio emitido el 4 de marzo de 2024.

Dando alcance a la contestación del impedimento y/o recusación en contra del anterior Director de Asuntos Jurídicos, la Directora Ejecutiva a través de oficio 20246000004421 del 4 de abril de 2024 le informó a la Asociación de Servidores Judiciales FGN y Afines que el Dr. Carlos Alberto Saboya ya no ostentaba el cargo de Director de Asuntos Jurídicos, ni formaba parte del equipo negociador, luego los fundamentos de hecho y de derecho invocados en su requerimiento habían desaparecido.

Finalmente con oficio 20246000004591 del 09 de abril de 2024 la Directora Ejecutiva informó a las organizaciones sindicales que no era posible acceder a su solicitud de aplicación de la excepción de inconstitucionalidad del Decreto 243 de 2024, resaltando que la entidad carece de competencia para surtir controles de constitucionalidad a decretos que no estén relacionados con las funciones constitucionales y legales encomendadas a Ente de Investigación y acusación, y menos cuando el tema escapa a una relación jurídico procesal.

No se acreditó la configuración de un perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela de forma transitoria.

De otro lado, la Fiscalía considera que los accionantes no reclaman la protección transitoria de un derecho que en caso de no tutelarse se exponga a un perjuicio irremediable, en tanto no tuvieron en cuenta las opciones legales expuestas en los acápites anteriores, en tanto que:

1. No hay inminencia: para considerar que el perjuicio es inminente se requiere "un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño".

Al respecto, una vez analizado el contenido del escrito de tutela, es claro que no se encuentra probatoriamente demostrado algún hecho concreto por parte de la FGN que fundamente la presunta vulneración de derechos fundamentales, en razón a que la actuación de esta entidad se realizó con fundamento en la normatividad vigente y con la interpretación de aplicación retroactiva realizada por el Ministerio de Trabajo y el Departamento Administrativo de la Función Pública. Lo que se evidencia con la presente acción de tutela es más bien, un inconformismo con el Decreto Reglamentario expedido por el Ejecutivo y que resulta aplicable a la negociación sindical que se adelantará este año en la FGN.

Por este motivo, el escenario natural para debatir la legalidad del contenido y aplicación de esta norma es la acción de nulidad simple.

2. No hay un perjuicio grave: la jurisprudencia constitucional ha dicho que es necesario determinar la gravedad del perjuicio alegado y que este debe "supone[r] un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica "

Es evidente que en el presente caso no existe un perjuicio grave. En el caso que nos ocupa no se ha adoptado ninguna decisión sobre la participación o no del sindicato en la mesa de negociación. Lo único que se señaló, es que todas las organizaciones sindicales, de conformidad con lo establecido en el Decreto 0243 de 2024 deben unificar los pliegos de solicitudes. Trámite que corresponde a las organizaciones sindicales que presentaron solicitudes de negociación para posteriormente instalar la mesa de negociación con los temas a discutir debidamente identificados.

3. No requiere medidas urgentes e impostergables para superar el daño: en armonía con lo señalado respecto del anterior criterio, los accionantes no demuestran la necesidad de que el juez constitucional aplique medidas urgentes e impostergables, que sustenten la existencia de un perjuicio irremediable, toda vez que no se han adoptado decisiones respecto de la instalación de la mesa de negociación, sino

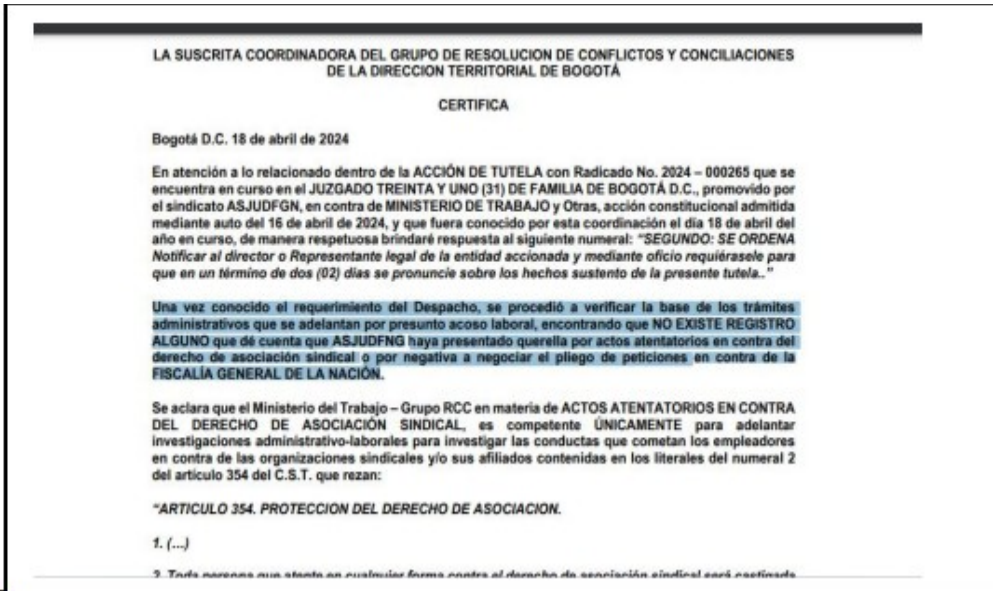
que, se reitera, se comunicó a las organizaciones sindicales que deben unificar el pliego de solicitudes.

En los términos anotados, la acción de tutela interpuesta en el presente caso incumple la condición de subsidiariedad en el ejercicio de este mecanismo judicial, en los términos en que el mismo ha sido previsto en el artículo 86 superior, en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 y en la amplia jurisprudencia constitucional al respecto.

Finalmente solicita, se declare como improcedente la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva por parte de la FGN y en consecuencia se ordene su desvinculación, así mismo se declare improcedente por subsidiaridad ya que el mecanismo para controvertir el decreto 0243 del 29 de febrero de 2024 es el medio de control de nulidad simple y no la tutela.

MINISTERIO DEL TRABAJO, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **ARMANDO BENAVIDES ROSALES**, obrando en calidad de Asesor de la oficina Asesora Jurídica, quien manifiesta que:

La Doctora Julia Amparo Ruiz Quiroga Coordinadora Grupo de Resolución de Conflictos y Conciliaciones de la Dirección Territorial Bogotá del Ministerio del Trabajo, en ejercicio de sus funciones procedió a dar la debida contestación mediante certificación en los siguientes términos:



de igual manera, la Oficina Asesora Jurídica solicitó el apoyo técnico, el cual fue suministrado a través de correo electrónico fechado el 18 de abril de 2024, por el Doctor JUAN NICOLAS ESCANDON HENAO, Director de Derechos Fundamentales.

ANTECEDENTES Y PROCESO DE CONSTRUCCIÓN DEL DECRETO DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA: Con la aplicación práctica de los artículos 2.2.2.4.1 a 2.2.2.4.15 del Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo 1072 de 2015, se encontró que existían algunos vacíos normativos y de carácter metodológico que dificultaban avanzar de manera eficiente y efectiva en el desarrollo de la negociación colectiva del sector público, la debida aplicación del principio de unidad en la negociación colectiva principalmente en lo referente a la unificación de los pliegos en uno solo, la designación de una única comisión negociadora sindical, la instalación de una única mesa de negociación y la suscripción de un único acuerdo colectivo, razones todas estas que llevaron al análisis y discusión de la correspondiente modificación normativa, siendo esto el Decreto único de Sector Trabajo 1072 de 2015, pues la regulación de la negociación colectiva del sector público se da a partir de esta norma, no del Código Sustantivo de Trabajo para claridad.

En este sentido y en aplicación de lo señalado en el Convenio 144 de 1976 sobre consulta tripartita, ratificado por la Ley 410 de 1997, la presente

modificación fue discutida y concertada con las organizaciones sindicales más representativas que hacen parte de la Subcomisión del Sector Público de la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales, composición dispuesta en la Ley 278 de 1996 y Ley 990 de 2005.

Así mismo, el decreto 243 de 2024 (como se indicó en los considerandos) recoge varios de los acuerdos plasmados en Acuerdos Colectivos suscritos entre las organizaciones sindicales de ámbito general en los años 2015, 2019 y 2023, en los cuales se incluyeron distintos temas para el fortalecimiento de la negociación colectiva en el sector público, en respeto a la aplicación de los principios de representatividad, racionalidad, proporcionalidad, participación, progresividad y no regresividad.

En el marco del proceso de consulta para la modificación del proyecto de modificación al Decreto fue remitido vía correo electrónico a las Centrales Sindicales que conforman la Subcomisión de Sector Público de la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales el día 05 de diciembre de 2023.

Igualmente, el proyecto de decreto fue sometido a proceso de consulta, socializado y discutido en el marco con las centrales sindicales más representativas, que hacen parte de la Subcomisión de Sector Público de la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales, conforme con la composición dispuesta en la Ley 278 de 1996 y Ley 990 de 2005, en reunión del 19 de diciembre de 2023.

Además de la consulta tripartita realizada en la Subcomisión de sector público de la CPCPSL, el Ministerio del Trabajo publicó el Proyecto de Decreto "Por el cual se modifica el Capítulo 4 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo en lo relativo a los procedimientos de negociación y solución de controversias con las organizaciones de empleados públicos", el día 16 de enero de 2024, en la página web de la entidad, con el propósito de dar publicidad al mencionado documento e indicar el correo electrónico al cual se recibiría las observaciones y comentarios ciudadanos con el propósito de generar revisión y retroalimentación de los mismos.

En consecuencia, se procedió a recibir y compilar todas las observaciones y comentarios remitidos tanto por organizaciones de trabajadores, como de la ciudadanía en general; se recibieron comentarios ciudadanos desde el 18 de enero hasta el 6 de febrero de 2024, fecha en la cual se procedió a iniciar compilación de comentarios después de haber dado un total de 20 días para recibir observaciones ciudadanas y se procedió posteriormente a realizar el análisis técnico y jurídico para la correspondiente respuesta de cada una de estas.

La totalidad de comentarios recibidos y analizados fueron compilados en el Informe de observaciones y respuestas global, dando cumplimiento al Decreto 1081 de 2015 artículo 2.1.2.1.14. de publicidad e informe de observaciones y respuestas de los proyectos específicos de regulación expedidos con firma del presidente de la República. Este Informe Global de comentarios fue publicado en la página del Ministerio del Trabajo el día 22 de febrero de 2024, conforme se puede evidenciar en el siguiente enlace: <https://www.mintrabajo.gov.co/web/guest/normatividad/participe-en-laconstruccion-de-normatividad>

Una vez finalizado el proceso de revisión de las observaciones ciudadanas, se culminó el estudio técnico, legal y constitucional del proyecto de Decreto, procediendo con su expedición el febrero de 2024 como Decreto 243 de 2024 "Por el cual se modifica el Capítulo 4 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo en lo relativo a los procedimientos de negociación y solución de controversias con las organizaciones de empleados públicos", Decreto que deroga el Decreto 160 de 2014 que se refería a la misma materia y fue publicado en diario oficial el día

entrada en vigencia y la publicación en el diario oficial 52.684 del 29 de febrero del 2024 del decreto 243 de 2024.

Se reafirma que dicho Decreto se expide con el fin de dar respuesta a algunos vacíos normativos y de carácter metodológico que dificultaban el avance de manera eficiente y efectiva en el desarrollo de la negociación colectiva del sector público, especialmente dando cumplimiento a las recomendaciones internacionales de la OIT, referente a la negociación colectiva y la representatividad de las organizaciones sindicales en los procesos de negociación.

LA NEGOCIACION COLECTIVA DE LOS SINDICATOS CON MENOR GRADO DE REPRESENTATIVIDAD: En relación con la participación de las organizaciones sindicales en el proceso de negociación colectiva, cabe mencionar que el Decreto 243 de 2024 no ha dejado por fuera de la negociación a ningún tipo de organización sindical por razones de estructura, naturaleza o de ningún tipo, por el contrario, el propósito del decreto en mención es el (i) el fortalecimiento de las organizaciones sindicales en consideración de la dispersión y falta de representatividad de empleados públicos de algunas organizaciones sindicales en las que sus afiliados carecen de esta condición; (ii) la inclusión de materias que no son objeto de negociación por parte de algunas entidades territoriales; (iii) la falta de articulación del movimiento sindical; (iv) las fallas en la eficacia y agilidad del proceso de negociación colectiva; en este sentido, dicha reglamentación no es contraria a los principios democráticos y constitucionales de amparo al derecho a la libertad sindical consagrados en el Convenio 87 de la OIT y artículo 39 de la Constitución Política de Colombia, "Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas"

Criterio que ha recogido el Decreto 243 de 2024 al dar plena participación a todas las organizaciones sindicales para confluir en la presentación de pliegos y negociación colectiva, a la luz de una serie de criterios democráticos, participativos en virtud de la representatividad de las organizaciones.

AMBITO SINGULAR Y TERRITORIAL: En relación con el carácter singular o territorial de la mencionada negociación colectiva, hay que reiterar que el artículo 2.2.2.4.8 del Decreto 243 de 2024 señala la Negociación Multinivel y los ámbitos de negociación, el cual en su numeral 3 reitera cuales son las organizaciones sindicales que tienen la potestad de negociación en el ámbito singular 3. "Los sindicatos de empleados públicos de primer grado negociarán con su órgano, organismo, entidad o municipio correspondiente en temas relacionados con sus propios asuntos.", planteando claramente que la potestad de negociación colectiva en el ámbito singular recae en los sindicatos clasificados dentro de primer grado.

Cabe aclarar que en el ámbito territorial se demarca la participación tanto de las organizaciones sindicales de segundo grado como las federaciones, las subdirectivas de confederaciones como señala el numeral 2 del artículo 2.2.2.4.8 del mismo Decreto y las organizaciones sindicales de primer grado de industria y gremio, siendo éstas aquellas que podrán confluir en el ámbito territorial; por otro lado, es importante reiterar que el propósito de la negociación colectiva del ámbito singular es permitir a las partes negociar sobre las materias de negociación atinentes a los empleados públicos de la entidad, mientras que en el ámbito territorial se posibilita la negociación colectiva sobre las materias de negociación atinente a las materias de negociación de los empleados públicos del territorio.

LAS REGLAS DE LA NEGOCIACION: Es pertinente tener en cuenta que de conformidad con el Decreto 243 de 2024, en su numeral 2 del Artículo 2.2.2.4.9, para la comparecencia sindical e inicio de la negociación las organizaciones sindicales, dentro de su autonomía sindical, en caso de existir

pluralidad de organizaciones sindicales de empleados públicos estas deberán realizar previamente actividades de coordinación para la unificación del pliego de solicitudes con el fin de concurrir en unidad de pliego y unidad negociadora; razón por la cual la tabla del artículo 2.2.2.4.11, solo será aplicable en los casos donde no exista acuerdo de unificación por parte de las organizaciones sindicales, caso en el cual, se tendrá como límite máximo el número de negociadores determinado por el Decreto.

Es de precisar, que las organizaciones sindicales de primer grado, definidas en el artículo 356 del Código Sustantivo del Trabajo, sin distinción alguna se les permitirá concurrir en el proceso de unificación de pliego y comisión negociadora aplicando para efectos de la representatividad y composición de la comisión unificada, lo señalado en el Decreto 243 de 2024, Artículo 2.2.2.4.11, referente a la distribución en orden decreciente, "iniciando con la organización con mayor número de afiliados hasta llegar a la organización con menor número de afiliados".

En todo caso, se ha previsto una regla aplicable a las organizaciones sindicales que no cumplan con el número mínimo de empleados públicos afiliados en cada uno de los ámbitos (como garantía de participación de los minoritarios desde la noción de número de empleados públicos afiliados), caso en el cual podrán asociarse y sumar sus afiliados que tengan la calidad de empleados públicos, para completar los afiliados exigidos y nombrar un representante en la Comisión Unificada Sindical.

Por lo anterior, no es cierto lo descrito en el acápite de los hechos de la presente acción de tutela, cuando se afirma que el Decreto 243 de 2024, excluye a las organizaciones sindicales minoritarias, basta revisar los procedimientos del decreto para valorar que, en el escenario de la autonomía de la voluntad y la coordinación entre organizaciones sindicales, se puede garantizar la gestión de la negociación en la entidad respectiva.

SOBRE EL REGIMEN APLICABLE A LA NEGOCIACION COLECTIVA: Conforme los hechos narrados en la acción de tutela y las pretensiones realizadas por la organización sindical, es pertinente informar que de conformidad con el Decreto 243 de 2024, en su artículo "ARTÍCULO 2.2.2.4.21. Aplicación transitoria del presente capítulo. En caso de existir negociaciones colectivas en curso, respecto de pliegos presentados y mesas instaladas antes de la vigencia de la presente norma, su desarrollo y culminación se regirá con la norma vigente al momento de la presentación del pliego."

Por lo anterior, no es posible frente a la pretensión 3, dar aplicación al proceso de negociación como se desarrolló en los años 2017, 2019 y 2021 por principio de progresividad y prohibición de regresividad; pues si bien, se evidencia que la organización sindical radicó pliego de solicitudes en febrero de 2024, al momento de la entrada en vigencia y la publicación en el diario oficial 52.684 del 29 de febrero del 2024 del decreto 243 de 2024, no habían iniciado mesa de negociación a la luz del decreto 160 de 2014; por lo cual, corresponde conforme el artículo 2.2.2.4.21 y la circular 17 de 2024, que esta se rija bajo los parámetros del Decreto 243 de 2024.

Sin perjuicio de la autonomía sindical, el Gobierno nacional, la cabeza del respectivo sector, el ente territorial o la entidad, según el ámbito de negociación, puede prestar su colaboración a las organizaciones sindicales con el fin de unificar el pliego, con el propósito de poder dar inicio al proceso; dicha colaboración será solo para términos logísticos y, en todo caso, serán las organizaciones quienes, dentro de los términos establecidos en el presente artículo, deberán definir dicha unificación, so pena de no ser incluidas en el proceso de negociación.

Procedibilidad de la acción de tutela: 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. Es claro que en el presente caso lo que se presenta es una confusión sobre la aplicabilidad de la norma en la situación fáctica descrita y que es el propio decreto 243 de 2024 el sustento adecuado y jurídicamente razonable para habilitar el ejercicio del derecho de negociación colectiva, basta cumplir los elementos procedimentales descritos y referenciados en la presente respuesta.

Teniendo en cuenta que el deber de publicidad de los proyectos específicos de regulación expedidos en virtud del principio de participación que rige las actuaciones administrativas nace como una obligación de elevar la publicidad correspondiente y registrar las observaciones correspondientes a sus comentarios, opiniones y propuestas, punto cumplido como se ha mencionado en la primera respuesta, no encontramos causa probable para la procedencia de la acción de tutela en el presente caso, ni siquiera como mecanismo transitorio por cuanto se ha probado que ante la primer petición ya se ha dado respuesta correspondiente y no existirían derechos fundamentales menoscabados en este caso.

Finalmente solicita abstenerse de tutelar los derechos fundamentales acusados por el accionante, dado que no ha conculcado este ente Ministerial derecho alguno.

T R A M I T E P R O C E S A L

La mencionada acción fue admitida por auto del dieciséis (16) de abril de 2024, en el que se ordenó la notificación a la entidad accionada y se le concedió el término perentorio de dos (02) días, para que se pronuncie sobre los hechos sustento de la presente tutela.

Se encuentra el presente asunto para decidir y a ello se procede, observándose que no se ha incurrido en causal de nulidad que invalide lo actuado, previas las siguientes,

C O N S I D E R A C I O N E S :

1.- La acción de tutela en nuestro sistema jurídico es una innovación del Constituyente de 1991, que la introdujo como mecanismo preferente y sumario para lograr la protección y aplicación de los derechos fundamentales consagrados Constitucionalmente. De suerte que, por medio de ésta, se faculta a las personas en cualquier momento y lugar para asegurar la eficacia de los 0 fundamentales, que hayan sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de particulares o de entidades públicas.

Sobre el tema la H. Corte Constitucional se ha referido en los siguientes términos:

"La acción de tutela consagrada en el citado artículo 86 de la Carta Política de 1.991, es, en este sentido una clara expresión de las nuevas competencias de la justicia Constitucional con fines concretos enderezada por razones ontológicas y doctrinarias a la protección jurisdiccional de las libertades de origen Constitucional y de rango fundamental, que comprende en determinadas situaciones el conjunto de funciones tradicionales y propias de los jueces de la República para asegurar la

vigencia procesal específica del conjunto de los derechos constitucionales fundamentales.” (Negrillas del Despacho).

2.- En principio, la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para debatir y/o resolver las controversias que surgen en desarrollo de las actuaciones de la administración, pues la competencia para ello radica en cabeza de la jurisdicción contencioso administrativa, por ser ésta el juez natural de este tipo de procedimientos y contar con una estructura a partir de la cual se pueda desarrollar un amplio debate legal y probatorio a efectos de comprobar si los llamados a cumplir las funciones del Estado contrariaron el mandato de legalidad.

Sin embargo la Corte Constitucional ha sostenido que, *de manera excepcional, es posible hacer uso de este remedio constitucional para resolver el citado debate, siempre y cuando se acredite la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual cabe el amparo como mecanismo transitorio, o se establezca que el medio de control contemplado en la legislación resulta ineficaz para la protección del derecho a la luz de las circunstancias de cada caso particular, evento en el que opera como medio de defensa definitivo.*¹

La citada Corporación tiene dicho, a propósito de alegaciones semejantes a las que aquí se presentan, que el debido proceso constituye una garantía que debe respetarse no solo en los procesos judiciales, sino también en los de índole administrativa que impliquen consecuencias para los administrados, en tal ámbito debe propenderse por un proceso justo, válido y adecuado al procedimiento que particularmente lo regula, así mismo, que cuando se predica el desconocimiento de tal postulado corresponde verificar la trasgresión haciendo “(...) uso de las causales de procedencia de tutela contra decisiones judiciales”², puesto que si bien se trata de escenarios diferentes, tales supuestos describen las formas más usuales de afectación del derecho...”³ y, de mayor importancia para este asunto en particular, el hecho de ser la solicitud de amparo subsidiaria y residual, lo que “(...) implica que si la persona cuenta con un medio de defensa efectivo a su alcance o, habiendo contado con el mismo, de manera negligente lo ha dejado vencer, la tutela devendrá improcedente”.⁴

3.- Descendiendo al caso en estudio y en concordancia con las razones expuestas y que los accionantes solicitan la salvaguarda de sus derechos frente a las actuaciones desplegadas por el MINISTERIO DEL TRABAJO, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN habrá de analizarse si la acción de tutela es el camino idóneo para reclamar tales derechos, partiendo del problema jurídico consistente en que con la expedición del decreto 0243 de 2024, no le han tomado en cuenta para dar inicio a la negociación colectiva ni se ha unificado su pliego de solicitudes, situación que manifiesta vulnera los derechos de ASOCIACIÓN SINDICAL, AUTONOMÍA SINDICAL, LIBERTAD SINDICAL y PARTICIPACIÓN DE MINORÍAS.

Claro lo anterior y de entrada ha de decir esta Falladora al revisar este trámite tutelar, se observa que el accionante no agotó todos los mecanismos ordinarios existentes para que como último factor hayan tenido que acudir a

¹ Véanse, entre muchas otras, las Sentencias T - 830 de 2004 y T – 957 de 2011, cuyas ponencias correspondieron, respectivamente, a los Magistrados Rodrigo Uprimny Yepes y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

² La Guardia Constitucional ha establecido que la acción de tutela contra providencias judiciales resulta procedente cuando se verifica el cumplimiento de los que han sido denominados requisitos generales y especiales de procedibilidad; los primeros, se concretan en que la discusión tenga relevancia constitucional; que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial; que se cumpla el requisito de inmediatez; que la irregularidad advertida tenga efecto decisivo en la sentencia que finiquite la instancia; que la trasgresión se hubiere alegado en el proceso judicial y; que no se trate de sentencias de tutela, los segundos, se precisan en la existencia de un defecto orgánico, procedimental, fáctico o sustantivo, así como en la presencia de un error inducido, una decisión sin motivación o el desconocimiento del precedente.

³ Corte Constitucional, Sentencia T – 076 de 2011, M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴ O. Cit., Sentencia T – 830 de 2004.

tan excepcional mecanismo como lo es la acción de tutela, pues este asunto tiene un escenario judicial natural, el cual debe ser debatido y resuelto, como lo es la jurisdicción contencioso administrativa (atendiendo lo previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011), específicamente, a través del mecanismo de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, medio idóneo para discutir sobre los quebrantamientos que se atribuyen a las actuaciones administrativas, máxime que “Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho (...)”⁵ y adicionalmente, permite la solicitud de suspensión provisional del acto al que se endilga la configuración del perjuicio, petición que puede deprecarse incluso desde la admisión de la demanda, aún más, reunidos los requisitos específicos contemplados en la norma referenciada puede haber lugar a la suspensión del procedimiento administrativo, lo que convierte ese medio (ordinario) en pronto e idóneo para lo pretendido.

Esta falladora encuentra que el MINISTERIO DEL TRABAJO, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN con su actuar no está vulnerando derecho alguno, pues claro es para esta falladora que si los accionantes pese a no estar de acuerdo con la aplicación de decreto 0243 de 2024, no han atacado la decisión de la forma correcta (esto es la acción de nulidad) y optaron por acudir de manera directa al trámite que hoy ocupa la atención de este Despacho, pasando por alto el requisito de subsidiariedad que caracteriza este amparo constitucional.

Aunado a lo anterior no puede pasar por alto esta falladora la manifestación realizada tanto por la FISCALIA GENERAL DE LA NACION, así como la del MINISTERIO DEL TRABAJO en donde exponen que el proyecto de modificación al Decreto desde el día 5 de diciembre de 2023, y el día 16 de enero de 2024 fue publicado con el fin de resolver observaciones y comentarios.

Conforme a lo anterior, brilla con diamantina claridad la falta de agotamiento de estos procedimientos, pues la accionante no probó, que ya hubiera interpuesto de forma correcta y oportuna, la acción de nulidad o restablecimiento de derechos, para que haya optado por activar este mecanismo constitucional que se caracteriza por ser excepcional y preferente.

4.- En hilo a lo anterior, es preciso ponerle de presente a las partes lo indicado en por el máximo tribunal de lo Constitucional respecto al **DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL Y DE REPRESENTATIVIDAD SINDICAL** en Sentencia T- 0376 de 2020, así:

(...) “ La libertad de asociación sindical se compone de los siguientes elementos esenciales: (i) todo trabajador sin distinción de su origen, sexo, raza, nacionalidad, orientación política, sexual o religiosa entre otras, que se identifique en un grupo con intereses comunes tiene el derecho a asociarse libremente; (ii) la prohibición de intervención estatal se circunscribe a abstenerse de interferir en el ámbito de constitución, organización y funcionamiento interno, los cuales son exclusivos del sindicato, siempre y cuando no transgredan la legalidad; (iii) la garantía constitucional de libertad de asociación protege a la colectividad por lo que ésta prima sobre los derechos subjetivos del trabajador que puedan concurrir o colisionar con los derechos de la organización y (iv) la disolución o cancelación de la personería jurídica de un sindicato solo puede darse por vía judicial.

(...)

⁵ artículo 138, Ley 1437 de 2011.

"El artículo 39 de la Constitución, así como el instrumento citado, consagran el principio de autonomía sindical o de no intervención del Estado en los asuntos propios de dichas organizaciones, según el cual éstas pueden constituirse sin injerencia o autorización previa, así como redactar sus estatutos y reglamentos, sin más limitaciones que el orden legal y los principios democráticos. De igual forma, se concluye que un sindicato nace a la vida jurídica desde el momento mismo de su fundación. Sin embargo, lo anterior no significa que los derechos fundamentales de asociación y de libertad sindical sean de carácter absoluto. Por el contrario, son relativos y, en consecuencia, pueden sufrir restricciones por parte del legislador, siempre y cuando no se vulnere su núcleo esencial." (Subraya fuera de texto).

De la anterior cita se tiene que, los derechos sindicales no han sido vulnerados por las entidades accionadas, por cuanto en ningún caso se ve que con su actuar haya interferido en decisiones internas de la organización accionada, por el contrario el decreto fue expedido por el poder ejecutivo en ejercicio de sus funciones y no guarda relación alguna con la asociación accionante.

4.- Finalmente, no se instauro como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues en este caso no se reúnen los presupuestos establecidos para el efecto como son:

"i.- Ciertamente e inminente, esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos; ii.- Grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado; iii.- De urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación, para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable, sin contar que cuenta con otros mecanismos en sede judicial para atacar su contenido"

Nótese que los accionantes no logran demostrar la afectación de derechos fundamentales que justifiquen la protección reclamada por esta vía, ni mucho menos que se conceda como mecanismo transitorio, al no advertirse la inminente gravedad de un perjuicio que afecte de manera irremediable sus garantías fundamentales, pues reiterase los accionantes, deben cumplir con unos lineamientos establecidos por la Ley para hacer cumplir sus derechos, los cuales no significan que únicamente tenga que ser activando la acción constitucional de tutela, pues el amparo constitucional no puede reemplazar la jurisdicción ordinaria, máxime si claramente se evidencia que el actor cuenta con más medios para hacer valer sus derechos, como por ejemplo la acción de nulidad para su caso.

En consecuencia, la improcedencia de la presente acción de tutela no solo surge del desconocimiento del principio de subsidiariedad que caracteriza este escenario constitucional de protección de derechos fundamentales, en tanto existen otras vías judiciales, sino también por la ausencia de demostración de la existencia de un perjuicio irremediable que afecte sus derechos fundamentales.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que el Juez Constitucional no puede irrumpir en la esfera de los trámites ordinarios para sustraer competencias que ni la Constitución, ni la legislación le han conferido, pues el amparo constitucional solo es dable ante la amenaza inminente de derechos fundamentales, en tanto la acción de tutela no es un medio para sustituir los

procedimientos respectivos o alterar competencias de las Entidades, pues es deber de la misma actora iniciar las acciones ordinarias ante el Juez competente, para atacar los actos administrativos de los cuales no está de acuerdo.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO TREINTA Y UNO DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C., ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

R E S U E L V E:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: Comuníquesele a las partes, en forma rápida y por el medio más expedito, de conformidad a lo consagrado en el Art.16 del Decreto 2591 de 1991

TERCERO: Si este fallo no es impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE,
LA JUEZ;**

MARIA EMELINA PARDO BARBOSA

MARU

Firmado Por:
Maria Emelina Pardo Barbosa
Juez
Juzgado De Circuito
Familia 031 Oral
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: 254ec4ceed624159e32beba44da893010087a4af4e6fdb7434f80265ae0e49d
Documento generado en 26/04/2024 06:56:10 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>