

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TUTELA NÚMERO 009-2022

JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., enero veintiséis (26) de dos mil veintidós (2022)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Se pronuncia el Despacho sobre la acción impetrada por el señor **EDISSON JAVIER OJEDA MARTÍNEZ**, identificado con la C.C. No. **94.493.416**, contra la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN DEL CUERPO TÉCNICO DE INVESTIGACIÓN DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, por vulneración a los derechos fundamentales constitucionales de seguridad social, salud, vida, igualdad, familia, dignidad humana, educación, integridad personal, física y psicológica, libre desarrollo de la personalidad, trabajo, tranquilidad personal, seguridad personal.

ANTECEDENTES

El señor **EDISSON JAVIER OJEDA MARTÍNEZ**, identificado con la C.C. No. **94.493.416**, presenta acción de tutela contra la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN DEL CUERPO TÉCNICO DE INVESTIGACIÓN DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, para que se pronuncien sobre las pretensiones del accionante consistentes en que se revoque la decisión adoptada mediante Resolución Nro. 0094 del 15 de septiembre de 2021 a fin de dejar sin efectos jurídicos dicho acto administrativo con respecto al traslado ordenado dentro del mismo, por ser abierta y meridianamente contraria y violatoria de los Derechos Fundamentales Constitucionales invocados, que se realice la reubicación o traslado del accionante a la ciudad de Ibagué al mismo cargo que venía desempeñando o uno equivalente dentro de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación en la ciudad de Ibagué, así mismo se pronuncien sobre las demás pretensiones incoadas por el accionante.

Fundamenta su petición en el artículo 48, 49, 11, 13, 42, 1, 67, 12, 16, 25 de la Constitución Política de Colombia de 1991, Ley 115 de 1994, Ley 100 de 1993.

ACTUACIÓN DEL DESPACHO

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, el Juzgado, mediante auto de enero trece (13) de dos mil veintidós (2022), dispuso dar trámite a la presente acción de tutela y notificar a la entidad accionada mediante correo electrónico, a fin de que ejerciera su derecho de defensa y contradicción frente a los hechos y pretensiones indicados por la parte accionante y enunciados en el acápite de antecedentes de esta providencia.

La accionada **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN DEL CUERPO TÉCNICO DE INVESTIGACIÓN DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, en alguno de los apartes de la respuesta relacionó lo siguiente:

"En concordancia con lo anterior, este despacho emitirá pronunciamientos, respecto de los argumentos planteados por el actor, con el fin de demostrar que no existe vulneración alguna a sus derechos, y que en el presente asunto no nos encontramos ante cargas desproporcionadas ni la presencia de un perjuicio irremediable que permita la procedencia excepcional de la presente acción constitucional, así:

Productividad y desempeño

"Expresó el accionante, que ha prestado sus servicios en el Grupo de Actos Urgentes y Diligencias Judiciales de la Unidad de Reacción Inmediata URI –Ibagué, dependencia desde la que con su destacada labor, ha contribuido en la judicialización de varios responsables de delitos de connotación local y nacional".

*"Es importante indicara su instancia, que la ubicación ordenada en el acto administrativo atacado, se basó en razones del buen servicio orientado a la implementación de planes, programas y estrategias que la entidad tiene estructurados para el fortalecimiento de la acción institucional en las regiones, buscando garantizar la correcta prestación del servicio encomendado a esta entidad, contando justamente con la idoneidad y experticia que se predica del servidor **EDINSSON JAVIER OJEDA MARTÍNEZ**".*

*"Ante las circunstancias de orden excepcional por las que atraviesa el país, por los periodos de aislamiento que fueron adoptados por parte del Gobierno Nacional con ocasión del Estado de Emergencia en Salud a causa de la pandemia presentada en el año 2020 y que aún no se ha superado, es evidente el cambio en los niveles de criminalidad en la Sección de Policía Judicial -Tolima, lo que ocasiona que el Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación redirija su actuar investigativo hacia las regiones que son más proclives a la reconfiguración de las dinámicas delictivas o a la persistencia de las redes criminales que allí operan, por lo que es preciso contar en estos lugares con personal calificado y experimentado, cualidades que ostenta el servidor **EDINSSON JAVIER OJEDA MARTÍNEZ**, que permita dar golpes certeros y contundentes a éstas, para su desmantelamiento y su respectivo juzgamiento ante las autoridades judiciales".*

Condición de salud de su cónyuge e hija y derechos que alega afectados

"Refiere el accionante que existen algunas situaciones de salud al interior de su familia que se afectan con la nueva ubicación. Al respecto aduce que, para el año 2010 su esposa, hijas y suegra sufrieron un accidente de tránsito, producto del cual su mejor hija y esposa padecen algunas secuelas con implicaciones en su salud, a lo que se suma una preexistencia médica que sobrelleva su esposa, por lo que considera que, su traslado a una Unidad Local afecta sus condiciones laborales, económicas y familiares, entre otros aspectos".

"Lo que se evidencia en los documentos aportados, es que a su esposa se le vienen haciendo controles médicos y tratamiento, al igual que a su hija, quien asiste a las citas médicas en compañía de su madre".

"En efecto, la ubicación dispuesta en la Resolución N° 94 del 15 de septiembre de 2021, no tiene la connotación de amenazar o poner en riesgo la salud de la esposa e hija del servidor, habida cuenta que los tratamientos médicos que les puedan estar adelantando o que estén pendientes de hacer con su EPS, deben mantenerse en el nuevo lugar donde residirán".

"Por tanto, si por cuestiones laborales o personales una persona debe cambiar de residencia, de manera ocasional, temporal o permanente, la EPS a la que se encuentre afiliado, deberá garantizarles el acceso a los servicios de salud a través de sus redes de atención, o mediante acuerdos específicos con su red prestadora o una EPS en aquellos lugares donde no operen ni cuenten con redes de prestación de servicios".

"Esta situación se conoce bajo el concepto de "portabilidad", que es la garantía que se da a los ciudadanos para acceder a los servicios de salud en cualquier parte del territorio nacional, cuando el afiliado y/o su núcleo familiar se van a vivir temporalmente a un municipio diferente a aquel en donde se afiliaron a la EPS o donde habitualmente reciben los servicios de salud".

"Al respecto es preciso traer a colación la sentencia T-048 de la Honorable Corte Constitucional de febrero de 2013, así:

"Sin embargo con el propósito de proteger y garantizar los derechos fundamentales de los trabajadores, la Corte Constitucional ha concedido el amparo para controvertir decisiones de la administración pública referentes a traslados. Al respecto, esta Corporación hizo referencia a las situaciones en las que esto puede suceder:

*"Que el traslado tenga como consecuencia necesaria la afectación de la salud de la servidora público o de algunos de los miembros de su núcleo familiar, **especialmente porque en la localidad de destino no existen las condiciones adecuadas para brindarle el cuidado médico requerido**".*

*"Cuando la decisión de trasladar al trabajador es intempestiva y arbitraria y tiene como consecuencia necesaria la ruptura del núcleo familiar, **siempre que no suponga una separación transitoria u originada en factores distintos al traslado o a circunstancias superables**".*

*"Cuando quede demostrado que el **traslado pone en serio peligro la vida o la integridad personal de la servidora público o de su familia**"*

"Dentro de este contexto, resulta claro que la ubicación no tiene implícita vocación alguna de causarle problemas de salud al núcleo familiar del servidor y tampoco se le está privando de la atención médica que requiere, razones por las cuales no sería motivo suficiente para hacer inviable la ubicación dispuesta en el acto administrativo recurrido".

*"Ahora bien, aunque las pruebas aportadas no permiten evidenciar el tipo de cuidados al que deben someterse su esposa e hija, resulta lógico inferir que su cuidado y atención no puede asumirlos directamente el servidor **EDINSSON JAVIER OJEDA MARTÍNEZ**, teniendo en cuenta que en el cumplimiento de sus funciones como trabajador del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación, debe cumplir un horario laboral que interfiere en la dedicación exclusiva para el cuidado de su cónyuge e hija, por lo cual es claro que la medida administrativa de ubicación laboral en nada afecta o genera vulneración alguna a los derechos de las mencionadas".*

"En este orden de ideas, es evidente que la medida administrativa adoptada por la entidad no vulnera los derechos que invoca el accionante, máxime si se tiene en cuenta que el derecho a la unidad familiar depende en mayor medida del ambiente de afecto y cariño que se brinden en el núcleo familiar, sin que en ello pueda influir la decisión de una nueva ubicación del empleo que desempeña el servidor, principalmente cuando se es plenamente consciente que al vincularse a esta entidad, se adquiere el deber de disponibilidad para prestar sus servicios en cualquier ciudad o municipio donde se tenga presencia institucional".

"Que es de tener en cuenta la Sentencia T-095 de 2018 de la Honorable Corte Constitucional, en la que ha destacado que:

"[...] no toda implicación de orden familiar y económico del trabajador causada por el traslado tiene relevancia constitucional para determinar la procedencia del amparo, pues de lo contrario en la práctica se haría imposible la reubicación de

los funcionarios de acuerdo con las necesidades y objetivos de la entidad empleadora'[58][...] evidentemente, toda reubicación laboral implica la necesidad de realizar acomodamientos en términos de la vida familiar y de la educación de los hijos y si se aceptara que estos ajustes fueran fundamento suficiente para suspender los traslados, en la práctica se impediría la movilidad de los funcionarios que es requerida por la administración pública y por las empresas privadas para poder cumplir con sus fines”.

“Concomitante con lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia T-524 del 21 de julio de 2010, determinó claramente los requisitos para que se presente violación al derecho a la unidad familiar, estableciendo que la separación del núcleo familiar deberá ser perfectamente acreditada e implicar una situación de carácter insuperable, en los siguientes términos:

“4.1.6. No sobra destacar, en todo caso, que como ya se expresó, la acción tuitiva establecida en el artículo 86 Superior, dada su naturaleza supletiva para prodigar la protección de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o proveniente de los particulares, procede sólo en aquellos eventos dispuestos en la Carta Política y en la ley, y no es suficiente que se arguya el quebrantamiento o la amenaza de un derecho fundamental, para que se legitime de planosu procedencia, ya que, si bien esta circunstancia constituye un presupuesto básico, es necesario, además, verificar la existencia o no del medio judicial ordinario de defensa”.

*“4.1.7. Por esa razón, en tratándose de traslados o reubicaciones laborales, ha sido la misma jurisprudencia constitucional la que ha fijado las condiciones que deben cumplirse para que proceda la protección constitucional impetrada. Así, ha dispuesto que, para que haya lugar a un pronunciamiento de fondo sobre una decisión de traslado laboral, se requiere **“(i) que la decisión sea ostensiblemente arbitraria, en el sentido que haya sido adoptada sin consultar en forma adecuada y coherente las circunstancias particulares del trabajador, e implique una desmejora de sus condiciones de trabajo; y (ii) que afecte en forma clara, grave y directa los derechos fundamentales del actor o de su núcleo familiar”.***

“En cuanto tiene que ver con el último de los presupuestos, se ha puntualizado que la afectación clara, grave y directa a los derechos fundamentales del tutelante o de su núcleo familiar, puede tener lugar en diversas circunstancias que deben aparecer debidamente acreditadas en el respectivo expediente. Sobre el particular, valga aclarar que de la misma jurisprudencia constitucional emergen una serie de sub-reglas a partir de las cuales se ha podido entender como afectado en forma grave un derecho fundamental, a saber: (...)”.

“d. Y, en aquellos eventos donde la ruptura del núcleo familiar va más allá de una simple separación transitoria, ha sido originada por causas distintas al traslado mismo o se trata de circunstancias de carácter superable”.

“Conviene destacar, igualmente, a propósito de los parámetros anteriormente señalados, que la jurisprudencia constitucional ha puesto de presente que los mismos deben corresponder a situaciones en las que se evidencien cargas desproporcionadas e irrazonables, y no que por sí solas impliquen cambios o alteraciones que puedan ser considerados insubstanciales o soportables en las condiciones de vida y en la cotidianidad de las labores que a diario se ejercen”.

“A ello, resta por agregarse, con respecto a la intervención excepcional del juez de tutela frente a las controversias que se susciten en torno al tema de traslados laborales, que ésta se encuentra supeditada al análisis de las circunstancias que rodean cada situación particular y a la debida acreditación que de las mismas se haga en el caso concreto, para determinar, finalmente, sobre la eventual existencia de una amenaza o vulneración grave de derechos fundamentales”.

“4.1.8. Por su parte, frente al denominado ius variandi, este Tribunal lo ha definido como una de las expresiones del poder de subordinación que sobre los trabajadores ejerce el empleador, la cual se materializa en la facultad de variar las condiciones en que se realiza la prestación personal del servicio, es decir, la potestad de modificar el modo, el lugar, la cantidad o el tiempo de trabajo”.

“Tal facultad, entonces, se concreta en la posibilidad que tiene la respectiva autoridad nominadora de modificar la sede de la prestación de los servicios personales, bien sea discrecionalmente para garantizar una continua, eficiente y oportuna prestación del servicio cuando las necesidades así lo impongan, o bien

por la solicitud de traslado que directamente se realice (...)”.

“De la jurisprudencia en cita, es dable colegir que deben presentarse situaciones específicas, graves e intolerables por el desplazamiento de un espacio geográfico a otro, para que se vea limitado el ius variandi en plantas globales. Por lo tanto, y según lo acreditado por el servidor, no se evidencia que en el presente asunto le asista razón para cuestionar su ubicación, en tanto que la medida no supone afectación ostensible del núcleo familiar, y por el contrario en criterio de este Despacho, se trata de una situación tolerable; toda vez que si bien, la ubicación en la Unidad Local de Espinal puede generar una reacomodación en sus condiciones familiares, no es menos cierto, que no se está en presencia de circunstancias insuperables cuando se encuentra ubicado en la misma circunscripción del Departamento del Tolima”.

“Así las cosas, no se vislumbra que la carga impuesta al recurrente con ocasión a su ubicación en la Unidad de Policía Judicial de Espinal -Tolima sea insuperable, por cuanto puede desplazar a su núcleo familiar a su lugar de trabajo, donde se hace indispensable su presencia con el fin de lograr el fortalecimiento de la policía judicial en la zona o desplazarse a la ciudad de Ibagué, lugares entre los que hay una distancia aproximada en tiempo de una (1) hora y (6) seis minutos, cerca de 56,2 kilómetros, teniendo en cuenta la facilidad de transporte y distancia con su sede de trabajo, lo que le permite el contacto con su familia con la frecuencia que el servidor considere, luego el presente caso no representa grave afectación a la unidad familiar”.

“Al respecto, este Despacho ha de indicar que la entidad siempre ha reconocido los derechos que tienen los servidores, entre otros, a los permisos debidamente justificados, requeridos para poder visitar a la familia y hacer los acompañamientos emocionales, médicos y en general los necesarios del grupo familiar del servidor”.

“En ese orden de ideas, el traslado ordenado no impone cargas desproporcionadas e irrazonables sobre el recurrente ni sus familiares, pues si bien supone reacomodar las condiciones de vida y cambiar la cotidianidad de sus actividades, ello no desborda el margen soportable de desequilibrio en la relación familiar, que es consecuencia lógica de la separación transitoria a la que deben someterse sus integrantes, a fin de atender compromisos laborales”.

Frente a la planta global y flexible, y el ius variandi al interior de la Fiscalía General de la Nación.

“La planta de la Fiscalía General de la Nación a la que se encuentra adscrita el Cuerpo Técnico de Investigación es dinámica, global y flexible, permitiendo un amplio margen de maniobrabilidad con el fin de atender las constantes necesidades del servicio, las cuales, en lo que respecta a los funcionarios que desempeñan cargos del área misional, tienen su origen en la fluctuación constante de las dinámicas del crimen y el cumplimiento de la misión constitucional de administración de justicia encomendada a la entidad”.

“En este sentido, debe precisarse que de conformidad con lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 2º del Decreto Ley 018 de 2014, la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación tiene el carácter de global y flexible y faculta al Fiscal General de la Nación o al funcionario que éste delegue a ubicar el personal teniendo en cuenta la organización interna, las necesidades del servicio, los planes, las estrategias y políticas de la entidad, al respecto, señala:

“La planta de personal adoptada para cada área será global y flexible e incluye los empleos creados en el Código de Extinción de Dominio. El Fiscal General de la Nación distribuirá los cargos de las plantas en cada una de las dependencias de la Fiscalía General de la Nación, mediante actos administrativos y ubicará el personal teniendo en cuenta la organización interna, las necesidades del servicio, los planes, las estrategias y los programas de la entidad”.

“Así las cosas, por disposición legal la Fiscalía General de la Nación puede realizar movimientos de personal por estrictas necesidades del servicio, máxime cuando los servidores al aceptar el cargo en el que fueron nombrados tienen conocimiento de la facultad de variandi de la entidad debido al carácter global y flexible de la planta de personal y que pueden ser reubicados en cualquier parte del territorio nacional de acuerdo a las necesidades del servicio, situación que no es ajena al accionante”.

“En este sentido, debe precisarse que los movimientos de personal de la Fiscalía General de la Nación han sido objeto de control por parte de las Altas Cortes, como la Corte Suprema de Justicia –Sala Penal, en sentencia del 28 de febrero de 2019,

dentro del proceso radicado No. 102924, expuso:

"En ese orden de ideas, el traslado ordenado no impone cargas desproporcionadas e irrazonables sobre el accionante ni sus familiares, pues si bien supone reacomodar las condiciones de vida y cambiar la cotidianidad de sus actividades, ello no desborda el margen soportable de desequilibrio en la relación familiar, que es consecuencia lógica de la separación transitoria a la que deben someterse sus integrantes, a fin de atender compromisos laborales".

"Asimismo el manual específico de funciones de los cargos que conforman la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación determina que los cargos pertenecen a la dependencia "donde se ubique el cargo", en atención al carácter global y flexible que caracteriza la planta de personal de la entidad".

"En este punto es preciso señalar su señoría, qué de acuerdo con la jurisprudencia transcrita, no estamos ante cargas desproporcionadas para el accionante, ni que la decisión haya sido arbitraria, se tomó con base en la facultad discrecional que la Ley le da a la entidad para solventar las necesidades del servicio a nivel nacional, en específico en la **SECCIÓN DE POLICÍA JUDICIAL –TOLIMA**".

"En este sentido, se debe puntualizar que, en el caso materia de estudio, se ha realizado un uso razonable de la facultad de ius variandi, acorde con los propósitos de flexibilidad y ajuste de la planta global y flexible con que se cuenta, materializándose la buena marcha del servicio, así como la garantía de los derechos que le asisten al servidor **EDINSSON JAVIER OJEDA MARTÍNEZ** al ser ubicado, se itera, dentro de la misma circunscripción administrativa de la Sección de Policía Judicial –Tolima".

"Conforme a los argumentos esbozados en precedencia, respecto alas presuntas afectaciones del accionante, resulta relevante indicar que la H. Corte Constitucional ha reconocido que todo traslado conlleva cambios y reacomodamientos en las relaciones familiares, más no por ello se puede concluir que dicha circunstancia se constituye en una carga desproporcionada, por cuanto el intereses general en la efectiva y oportuna prestación del servicio de justicia de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** a través del territorio nacional, prima sobre el interés particular del funcionario, siempre y cuando ello no conlleve una ruptura familiar insuperable, tal y como indicó en las sentencias T-770 de 2005 y T-528 de 2017".

"De otro lado, las molestias económicas se consideran normales tratándose de cualquier movimiento de personal y, en todo caso, la entidad mantiene su salario y prestaciones sociales, razón por la cual no puede hablarse de una afectación grave a sus derechos ni de una afectación a su mínimo vital, sin perjuicio de las obligaciones, las cuales no son imputables a la entidad. En efecto, los gastos adquiridos por los servidores hacen parte de su ámbito personal sin que pueda imputársele a la Fiscalía General de la Nación alguna afectación por los movimientos que realice para ejecutar los planes, programas y estrategias con el fin de garantizar la debida prestación del servicio. Considera este Despacho que al ponderar las obligaciones adquiridas por los servidores y las necesidades que se presentan en la Fiscalía General de la Nación para garantizar la debida prestación del servicio, prima la segunda circunstancia, por lo tanto, aceptar la premisa del servidor accionante desvirtuaría los fines esenciales del estado contenidos en el artículo 2º de la Constitución Política".

"Así las cosas, no se vislumbra que la carga impuesta al accionante con ocasión a la negativa a su ubicación en la ciudad de Ibagué sea insuperable, por cuanto el apoyo moral y económico a su núcleo familiar no cesa de forma inexorable con la ausencia temporal física del funcionario, en caso el servidor opte no trasladar a su núcleo familiar, menos aun teniendo en cuenta la facilidad de transporte y distancia con su sede de trabajo, que le permite el contacto con su familia con la frecuencia que el accionante considere, luego en el presente caso no representa grave afectación a la unidad familiar y a su situación económica".

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Como se sabe, la acción de tutela, consagrada en la Constitución Política de Colombia, en su artículo 86, se ha concebido como un mecanismo de procedimiento preferente y sumario, que todo ciudadano tiene ante los jueces

de la República, para que por ella misma o interpuesta persona reclame la protección de sus derechos fundamentales vulnerados por alguna autoridad pública o particular, mediante acción u omisión propia.

Del análisis de la normatividad comentada, se deduce que la procedencia de la acción de tutela se encuentra supeditada a la concurrencia de cuatro aspectos: Que se trate de un derecho constitucional fundamental, que ese derecho sea vulnerado o amenazado, que la violación del derecho provenga de autoridad pública o excepcionalmente de un particular y que no exista otro medio de defensa Judicial.

Como efectivamente se trata de un derecho fundamental, es del caso hacer algunas:

CONSIDERACIONES

1.-De la procedencia de la acción de tutela

La Acción de Tutela, es un mecanismo constitucional, cuyo objeto son los derechos fundamentales y su finalidad es la protección de los mismos frente a acciones u omisiones de funcionarios públicos o de particulares que tiendan a menoscabarlos.

Además, constituye un mecanismo de origen constitucional de carácter subsidiario. Esto significa que la Acción de Tutela sólo procede a falta de una específica institución procedimental para lograr el amparo del derecho sustancial, de conformidad con lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Nacional. La Acción de Tutela no es un medio sustitutivo de los demás procedimientos que consagra nuestro ordenamiento jurídico tendiente a defender los derechos fundamentales.

De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Carta Fundamental, penúltimo inciso, desarrollado en el artículo 6º, numeral 1º del Decreto 2591 de 1991 es condición negativa de procedibilidad de la Acción de Tutela que el afectado disponga de otro medio de defensa judicial. Esta condición clara y precisa, confirma el carácter subsidiario y excepcional de la aludida institución.

2.- Del caso concreto, tenemos que la acción invocada se centra en obtener respuesta a la solicitud enunciada en el acápite de antecedentes de la presente providencia.

Sobre el **derecho a la seguridad social** la Corte Constitucional ha señalado en

algunos de los apartes de la Sentencia C-083 de 2019, lo siguiente:

"(...) De acuerdo con el artículo 48 de la Constitución Política la seguridad social es un derecho irrenunciable, que se garantiza a todos los habitantes a través de un servicio público, bajo la dirección, coordinación y control del Estado, fundado en los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Al tratarse de un derecho social fundamental requiere para su realización efectiva un desarrollo legal, la implementación de políticas encaminadas a obtener los recursos necesarios para su materialización, así como la provisión de una estructura organizacional, que conlleve a la realización de prestaciones positivas, para asegurar unas condiciones materiales mínimas de exigibilidad."

"Para ampliar progresivamente la cobertura de la seguridad social, se han utilizado diversos métodos, uno de ellos es habilitar tanto a las entidades públicas, como privadas a prestar los servicios, bajo estrictos criterios de control y protección de sus recursos, de manera que no puedan destinarse, ni utilizarse para fines distintos a los de cumplir y satisfacer las prestaciones que de ella emanan y que son múltiples. Así mismo se han introducido, de acuerdo con la necesidad de cada Estado, principios técnicos para la indemnización de los riesgos sociales, que garanticen medios de existencia tanto como sea posible."

"Esta Corporación ha explicado cómo se han venido transformando las formas de indemnizar tales riesgos sociales, no solo en cuanto a las técnicas usadas, sino a la finalidad pretendida, específicamente al plantear la conversión del seguro social al de seguridad social entendida como derecho social fundamental."

"Esta conversión se realizó en la Ley 100 de 1993, que tal como lo explicó en su momento la sentencia C-408 de 1994, procuró que la seguridad social tuviese una cobertura integral de las contingencias y para ello se ocupó tanto de la salud, como de los riesgos asociados a la vejez, la invalidez, la muerte, el desempleo y la pobreza."

"Especialmente la protección de la vejez, que se asienta en deberes de humanidad ante el debilitamiento del ser humano y que, por razón de justicia social, garantiza el descanso en contrapartida al esfuerzo que ha implicado vivir y trabajar, se realiza en el sistema de la Ley 100 de 1993 a través de la pensión y de los auxilios dispensados para quienes, pese a tener más de 65 años, carecen de rentas para subsistir, además de encontrarse en condiciones de pobreza extrema (...)."

Sobre del **Derecho a la salud** en apartes de la Sentencia T-124 de 2019, relaciona lo siguiente:

"(...) "reconoció el derecho a la salud como "fundamental, autónomo e irrenunciable y como servicio público esencial obligatorio a cargo del Estado". En el artículo 6º. estableció los principios que lo orientan, entre los que se destacan: i) universalidad, que implica que todos los residentes del territorio gozarán del derecho a la salud en todas las etapas de la vida; ii) pro homine, en virtud del cual todas las autoridades y actores del sistema de salud interpretarán las normas vigentes que sean más favorables para proteger el derecho a la salud; iii) equidad, referido a la necesidad de implementar políticas públicas dirigidas al mejoramiento de la salud de personas de escasos recursos, grupos vulnerables y sujetos de especial protección; iv) continuidad, según el cual una vez iniciado un servicio no puede suspenderse por razones administrativas o económicas; y v) oportunidad, el cual significa que los servicios deben ser provistos sin demoras (...)."

"(...) "la sentencia T-121 de 2015, reiteró que el derecho a la salud no está limitado a la prestación de un servicio curativo, sino que abarca el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos hasta que se logre la recuperación y estabilidad del paciente. La Corte sostuvo que en atención al principio pro homine, si existen dudas en torno a si el servicio solicitado está o no incluido dentro del plan de beneficios, prevalece el favorecimiento a la prestación efectiva del mismo (...)."

En cuanto al **derecho a la vida**, la Corte Constitucional el alguno de los apartes de la Sentencia T-444 de 1999, ha señalado lo siguiente:

"En reiterada jurisprudencia, esta Corporación ha sostenido que el derecho constitucional fundamental a la vida no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, siendo evitable de alguna manera, compromete el derecho consagrado en el artículo 11 de la Constitución. Así, no solamente aquellas actuaciones u omisiones que conducen a la extinción de la persona como tal, o que la ponen en peligro de desaparecer son contrarias a la referida disposición superior, sino también todas las circunstancias que incomodan su existencia hasta el punto de hacerla insoportable. Una de ellas, ha dicho la Corte, es el dolor cuando puede evitarse o suprimirse, cuya extensión injustificada no amenaza, sino que vulnera efectivamente la vida de la persona, entendida como el derecho a una existencia digna. También quebranta esta garantía constitucional el someter a un individuo a un estado fuera de lo normal con respecto a los demás, cuando puede ser como ellos y la consecución de ese estado se encuentra en manos de otros; con más veras cuando ello puede alcanzarlo el Estado, principal obligado a establecer condiciones de bienestar para sus asociados".

Frente a la presunta vulneración del **Derecho a la igualdad** conviene anotar lo sostenido por la Corte Constitucional:

"(...) El objeto de la garantía ofrecida a toda persona en el artículo 13 de la Carta no es el de construir un ordenamiento jurídico absoluto que otorgue a todos idénticos trato dentro de una concepción matemática, ignorando factores de diversidad que exigen del poder público la previsión y la práctica de razonables distinciones tendientes a evitar que por la vía de un igualitarismo ciego y formal en realidad se establezcan, se favorezca o se acreciente la desigualdad, para ser objetiva y justa, la regla de la igualdad ante la ley, no puede desconocer en su determinación tales factores, ya que ellas reclaman regulación distinta para fenómenos y situaciones divergentes (...)".

"(...) La igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentren cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las condiciones en medio de las cuales actúan, ya por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base en criterios proporcionados a aquellas, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en derecho no es otra cosa que la justicia concreta" Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-094 del 27 de febrero de 1993) (...)".

En lo atinente al **derecho a la familia**, la Corte Constitucional en Sentencia T-070 de 2015, señaló:

"La Constitución Política de Colombia, establece en su artículo 42, que la familia puede constituirse por medio de vínculos naturales o jurídicos, mediante la determinación de dos personas de contraer matrimonio o por la voluntad libre y responsable de conformarla. Así mismo, la Carta Política señala que dicha institución, es el núcleo básico de la sociedad, por lo que el Estado y la Sociedad, deben garantizar su protección integral, de acuerdo con lo establecido en el artículo 5º Superior. Igualmente, el artículo 42 Constitucional señala que "los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes", extendiendo de esta manera el principio de igualdad al núcleo familiar. Dicha igualdad, exige que se trate con similar respeto y protección a todos los tipos de familia, prohibiendo todo tipo de discriminación, ya sea contra los hijos o contra cualquier descendiente, sin importar el grado".

"La Corte ha dicho que se entiende por familia, "aquella comunidad de personas emparentadas entre sí por vínculos naturales o jurídicos, que funda su existencia en el amor, el respeto y la solidaridad, y que se caracteriza por la unidad de vida o de destino que liga íntimamente a sus integrantes más próximos".

"El pluralismo y la evolución de las relaciones humanas en Colombia, tiene como consecuencia la formación de distintos tipos de familias, diferentes a aquellas que se consideraban tradicionales, como lo era la familia biológica. Por lo que es

necesario que el derecho se ajuste a las realidades jurídicas, reconociendo y brindando protección a aquellas relaciones familiares en donde las personas no están unidas única y exclusivamente por vínculos jurídicos o naturales, sino por situaciones de facto, las cuales surgen en virtud de los lazos de afecto, solidaridad, respeto, protección y asistencia. La protección constitucional a la familia se extiende tanto a las familias conformadas en virtud de vínculos jurídicos o de consanguinidad, como a aquellas que surgen de facto, "atendiendo a un concepto sustancial y no formal de familia" donde conceptos como la convivencia, el afecto, la protección, el auxilio y respeto consolidan el núcleo familiar, por lo que el ordenamiento jurídico debe reconocer y proteger a los integrantes de tales familias".

En lo concerniente a la violación al **derecho a la dignidad humana**, conviene señalar lo sostenido por la Corte Constitucional en algunos apartes de la Sentencia T-335 de 2019:

"(...) que el derecho a la dignidad humana debe entenderse bajo 2 dimensiones: a partir de su objeto concreto de protección y con base en su funcionalidad normativa. En relación con el primero, este Tribunal ha establecido 3 lineamientos claros y diferenciables: i) la dignidad humana como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características; ii) la dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia; y iii) la dignidad humana como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, de la integridad física y moral o, en otras palabras, la garantía de que los ciudadanos puedan vivir sin ser sometidos a cualquier forma de trato degradante o humillante (...)".

"(...) derecho a la dignidad humana implica garantizar las condiciones necesarias para una existencia materialmente apropiada y acorde con el proyecto de vida que cada ciudadano le imprime a su devenir. Igualmente, este principio constitucional privilegia la autonomía personal como requisito elemental de una sociedad democrática y pluralista, en el sentido de que constituye la expresión de la capacidad de autodeterminación, de la potestad de exigir el reconocimiento de ciertas condiciones materiales de existencia o la manifestación de la intangibilidad de la integridad física y moral, por lo que existe un mandato imperativo de las autoridades y de los particulares, para que adopten las medidas necesarias de protección indispensables para salvaguardar los bienes jurídicos más preciados para el Estado (...)".

Con relación a la presunta vulneración al **Derecho a la Educación**, la Corte Constitucional ha señalado en algunos apartes de la Sentencia T-207/18, lo siguiente:

"(...) i) La asequibilidad o disponibilidad del servicio, que puede resumirse en la obligación del Estado de crear y financiar suficientes instituciones educativas a disposición de todos aquellos que demandan su ingreso al sistema educativo, abstenerse de impedir a los particulares fundar instituciones educativas e invertir en infraestructura para la prestación del servicio, entre otras; (ii) la accesibilidad, que implica la obligación del Estado de garantizar el acceso de todos en condiciones de igualdad al sistema aludido, la eliminación de todo tipo de discriminación en el mismo, y facilidades para acceder al servicio desde el punto de vista geográfico y económico; (iii) la adaptabilidad, que se refiere a la necesidad de que la educación se adapte a las necesidades y demandas de los educandos y que se garantice continuidad en la prestación del servicio, y (iv) la aceptabilidad, la cual hace alusión a la calidad de la educación que debe impartirse (...)".

En lo concerniente al **derecho a la integridad física** vale la pena indicar lo señalado en por la Corte Constitucional en Sentencia T-224 de 2014, así:

"El Estado tiene la obligación de garantizar a todos los residentes la preservación de sus derechos a la vida y a la integridad física, como manifestación expresa del derecho fundamental a la seguridad personal, entendida como una obligación de medio y no de resultado, por virtud del cual son llamadas las diferentes

autoridades públicas a establecer los mecanismos de amparo que dentro de los conceptos de razonabilidad y proporcionalidad resulten pertinentes a fin de evitar la lesión o amenaza de sus derechos."

"Es así como el Estado tiene la obligación de garantizar a todos los residentes la preservación de sus derechos a la vida y a la integridad física, como manifestación expresa del derecho fundamental a la seguridad personal, entendida como una obligación de medio y no de resultado, por virtud del cual son llamadas las diferentes autoridades públicas a establecer los mecanismos de amparo que dentro de los conceptos de razonabilidad y proporcionalidad resulten pertinentes a fin de evitar la lesión o amenaza de sus derechos."

"Por el contrario, cuando quiera que una persona está sometida a una amenaza concreta, bien sea ordinaria o extrema, estamos en presencia de la alteración del derecho a la seguridad personal, por encontrarse en peligro la integridad física o la vida según el caso. En estos eventos el Estado tiene la obligación de adoptar los mecanismos de protección, con el fin de amparar a aquellos individuos que se encuentran sometidos a un nivel de riesgo superior al normal, por su puesto siempre que se acrediten al menos sumariamente los hechos que permitan deducir la existencia de una amenaza real."

Con relación al **derecho libre desarrollo de la personalidad**, vale la pena indicar lo establecido por la Corte Constitucional en aparte de la Sentencia T-595 de 2017, así:

"(...) El derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política, se encuentra íntimamente relacionado con la dignidad humana y con la autodeterminación. Ha sido definido constitucionalmente como la posibilidad que tiene cada persona de escoger su propia opción de vida, limitada únicamente por los derechos de los demás y por el ordenamiento jurídico (...)".

"(...) La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en afirmar que este derecho fundamental "protege la capacidad de las personas para definir, en forma autónoma, las opciones vitales que habrán de guiar el curso de su existencia. En esta medida, ha señalado que, en el artículo 16 de la Carta Política, se consagra la libertad in nuce, toda vez que cualquier tipo de libertad se reduce finalmente a ella o, dicho de otro modo, la anotada norma constitucional constituye una cláusula general de libertad. Así caracterizado, el derecho al libre desarrollo de la personalidad presupone, en cuanto a su efectividad, que el titular del mismo tenga la capacidad volitiva y autonomía suficientes para llevar a cabo juicios de valor que le permitan establecer las opciones vitales conforme a las cuales dirigirá su senda existencial (...)".

En lo concerniente al **derecho al trabajo**, la Corte Constitucional en apartes de la Sentencia T-611 de 2001, enunció lo siguiente:

"(...) El derecho al trabajo tiene una doble dimensión: individual y colectiva, reconocida en la Constitución. El aspecto individual se refiere a la facultad que tiene toda persona de elegir y ejercer profesión u oficio en condiciones dignas y justas. En la dimensión colectiva implica un mandato a los poderes públicos para que lleven a cabo una política de pleno empleo porque de lo contrario el ejercicio del derecho al trabajo se convierte en una simple expectativa (...)".

"(...) La interpretación legal propia de la justicia ordinaria tiene como objetivo la resolución de un caso, de una contradicción o disparidad entre trabajador y empleador. La valoración jurídica se realiza especialmente mediante la aplicación de reglas que pretenden definir inequívocamente los derechos y obligaciones derivados de una relación contractual en el que prima el ejercicio de la voluntad de las partes. Si bien existen derechos inalienables del trabajador la potestad de negociación continúa desempeñando un papel decisivo en la definición de derechos y obligaciones intrínsecas a la actividad laboral y productiva de una empresa. Ese conjunto de derechos y obligaciones constituye el marco de interpretación del juez laboral allí, deben resolverse las diferencias o propiciar el acuerdo entre las partes. Si el sistema de reglas que define la relación contractual laboral se agota y se llega

a una situación de duda, el sistema posee una cláusula de cierre en la que toda duda se resuelve a favor del trabajador (...)".

"(...) La interpretación constitucional recae sobre un objeto de mayor complejidad el derecho al trabajo como uno de los valores esenciales de nuestra organización política, fundamento del Estado social de derecho, reconocido como derecho fundamental que debe ser protegido en todas sus modalidades y asegurar el derecho de toda persona al desempeño en condiciones dignas y justas, así como los principios mínimos fundamentales a los que debe sujetarse el legislador en su desarrollo y la obligación del Estado del desarrollo de políticas de empleo hacen del derecho al trabajo un derecho de central importancia para el respeto de la condición humana y cumplimiento del fin de las instituciones. La interpretación que surge de la dimensión constitucional descrita no persigue la solución de un conflicto o diferencia entre el trabajador y el empresario para hallar la solución correcta sino pretende, la definición de campos de posibilidades para resolver controversias entre derechos o principios fundamentales. La protección del derecho al trabajo desde la interpretación constitucional tiene el propósito de optimizar un mandato en las más altas condiciones de racionalidad y proporcionalidad sin convertirlo en el derecho frente al cual los demás deben ceder (...)".

SOBRE LA CARGA DE LA PRUEBA

La Corte Constitucional en sentencia T-571 de 2015 sobre el principio de la carga de la prueba en tratándose de acciones de tutela, concluyó que quien la instaura al estimar vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales, tiene la carga procesal de probar sus afirmaciones, sin perjuicio que la misma se invierta cuando existe un estado de indefensión o la imposibilidad fáctica o jurídica que probar los hechos que se alegan.

"(...) "El artículo 22 del mencionado decreto, "el juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas". Pero esta disposición no puede entenderse como una autorización legal para que el juez resuelva sin que los hechos alegados o relevantes para conceder o negar la protección hayan sido probados, cuando menos en forma sumaria dadas las características de este procedimiento. Su determinación no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela. A esa conclusión únicamente puede arribar el fallador mediante la evaluación de los hechos por él establecidos con arreglo a la ley y sin desconocer el derecho de defensa de las partes (...)".

Así pues, la tutela solo sería procedente siempre y cuando se logre demostrar que el medio idóneo mencionado resulta ser ineficaz en el caso en concreto, lo cual una vez revisada la documental obrante dentro del expediente no sucede, pues como se mencionó en líneas anteriores la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática en que la procedencia del amparo se encuentra sujeta a que el accionante acredite sumariamente las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados.

Finalmente tampoco se observa la existencia de una posible configuración de un perjuicio irremediable, que, como se sabe, debe reunir las condiciones de ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ser grave, es decir, que el daño o menoscabo material o moral en

el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; ser urgente, es decir, que exija la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; ser impostergable, es decir, acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos.

Sin más consideraciones, asistiéndole a la accionante otros mecanismos para prosperar lo pretendido, es del caso declarar **IMPROCEDENTE** la acción objeto de decisión, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

DECISIÓN

En Mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, Administrando Justicia en nombre de La República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción invocada por el señor **EDISSON JAVIER OJEDA MARTÍNEZ**, identificado con la C.C. No. **94.493.416**, contra la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN DEL CUERPO TÉCNICO DE INVESTIGACIÓN DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere recurrida, remítase la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZ,

**ORIGINAL FIRMADO POR:
LEÍDA BALLÉN FARFÁN**

JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
DE BOGOTÁ D.C.

La anterior providencia fue notificada por
anotación en estado:

No. 009 del 27 de enero de 2022

LUZ MILA CELIS PARRA
SECRETARIA.