JUZGADO VEINTICUATRO (24) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Referencia: Sentencia de Tutela radicado No. 11001310502420220034000

Bogotá D.C., a los treinta (30) días del mes de agosto de 2022

El Juzgado Veinticuatro (24) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., procede a resolver de fondo la Acción de Tutela instaurada por **MARCELA RIVERA PEÑA**, **OSCAR ALONSO PLAZA PATIÑO, REINEL ANDRÉS RAMOS TERÁN**, **CARLOS HERNÁN COLLAZOS GAMBOA**, **OMAR ERNESTO CHINCHAJOA CARPIO**, **MILTON HERNÁN FERNÁNDEZ TAQUINAS**, **ANDREA EFIGENIA RAMÍREZ MOYA, ERNESTO JAVIER RESTREPO MORA**, **JOHN JAIRO SÁNCHEZ RINCÓN**, **JAMES PATIÑO TRUQUE**, y **ALEJANDRO SANDOVAL ARAMBURO** contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES**, donde se vinculó a la **ASOCIACIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DEL SISTEMA JUDICIAL COLOMBIANO Y AFINES, ASONAL JUDICIAL SINDICATO DE INDUSTRIA - ASONAL JUDICIAL SI**, **NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** y la **ASOCIACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL - ASONAL JUDICIAL** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, trabajo digno, mínimo vital y vida digna.

ANTECEDENTES

Los accionantes manifiestan que ostentan la calidad de trabajadores del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entidad adscrita a la Fiscalía General de la Nación, la cual hace parte de la Rama Judicial, por lo que consideran que los derechos invocados en la presente acción constitucional están siendo vulnerados por las entidades llamadas a juicio por su negativa en el reconocimiento de la bonificación salarial a la cual, les asiste derecho, en los términos y condiciones en que fue reconocida a los demás empleados de la Rama Judicial, en especial a los de la Fiscalía General de la Nación.

Continúan señalando que algunos de ellos son prepensionados y casi todos hacen parte del Sindicato de Trabajadores del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que por ello, reclaman la nivelación salarial como trabajadores de esa entidad en los mismos términos y condiciones que a los demás empleados del sector judicial, según lo establecido en la Ley 4 de 1992 y el Acuerdo de Negociación Colectiva del año 2012, suscrito con el gobierno nacional, que dio como resultado la expedición de los decretos 382,383 y 384, todos del año 2013.

Adicionalmente, refieren que el año pasado, *hubo una mesa nacional para estudiar la viabilidad jurídica y técnica de la bonificación. Luego, este año, hubo una mesa de seguimiento y el DAFP y el Ministerio de Justicia dieron concepto favorable para el reconocimiento pago y de la bonificación a los trabajadores de Medicina Legal. Sin embargo, el pasado 17 de julio de 2022, cambiaron de posición y ahora ya no quieren reconocernos nuestro derecho de nivelación salarial*, resaltando no obstante que cuando *las entidades accionadas habían dado concepto favorable para el pago de la bonificación, pensaron reconocerla sólo a partir del año 2023,* concluyendo que dicho alcance los excluye injustificadamente como trabajadores que han prestado servicios a la Rama Judicial por más de 20 años y están próximos a pensionarse; calificando entonces de *injusto, desigual e indigno,* -haciendo referencia al reconocimiento de la

bonificación a partir del año 2023- *porque somos nosotros quienes hemos luchado por obtener el reconocimiento de este derecho, para tener una vejez digna .*

En ese sendero, también aducen que *algunos de nosotros intentamos reclamar por vía ordinaria este derecho, como sucedió con nuestro colega, Gustavo Gutiérrez Salazar, quien, previamente, también interpuso acción de tutela;* destacando que *[e]n su demanda de nulidad y restablecimiento de derecho, fallada el 31 de octubre de 2019, el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cali negó las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el Instituto de Ciencias Forenses no hizo parte del acuerdo de negociación colectiva, sin percatarse que otros, a quienes se les ha reconocido la bonificación, tampoco lo hicieron.*

De igual manera expusieron que el *11 de noviembre de 2021, catorce trabajadores presentamos solicitud de reconocimiento de nivelación salarial al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el cual, mediante respuesta del 14 de diciembre de ese mismo año, adujo que no entendía por qué no había sido parte del acuerdo de negociación colectiva del año 2012;* desconociendo *que [e]n diversos puntos del país, los trabajadores del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses vienen reclamando su derecho a la nivelación salarial. El 20 de enero de 2020, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué emitió sentencia en proceso de nulidad y restablecimiento de derecho, en la cual ordenó al Instituto Nacional de Medicina Legal reconocer y pagar a su favor la bonificación salarial;* por lo que consideran les asiste derecho a la protección constitucional alegada.

SOLICITUD

Los accionantes peticionan el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, trabajo digno, mínimo vital y vida digna, y en consecuencia, se ordene de manera principal a las accionadas *reconocer y cancelar a nuestro favor, la bonificación salarial en las mismas condiciones en que fue reconocida a los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación y de la Rama Judicial en los términos de la Ley 4 de 1992 y los decretos 382, 383 y 384 de 2013,* junto con *las diferencias resultantes entre las prestaciones sociales devengadas desde el año 2013 y las que resulten de la reliquidación ordenada;* bonificación que también debe declararse con incidencia pensional.

Seguidamente y de manera subsidiaria solicitan *ordenar a las entidades accionadas reconocer y cancelar a nuestro favor una prima o bonificación salarial que dignifique nuestro trabajo en condiciones de equidad con el resto de la Rama Judicial, así como también, que la misma sea reconocida como factor salarial.*

ACTUACIÓN PROCESAL

Radicada la tutela y repartida el 17 de agosto de 2022, se admitió mediante providencia del 18 del mismo mes y año, ordenando notificar a la **NACIÓN - MINISTERIO DE JUSTICIA, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES,** disponiendo la vinculación de la **ASOCIACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL –ASONAL JUDICIAL** y el **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, concediéndoles el término de veinticuatro (24) horas para pronunciarse sobre los hechos de la tutela, aportando para ello copia de los documentos que sustenten las razones de lo dicho.

De igual manera, por proveído del 25 de agosto de 2022, se vinculó al trámite constitucional a la **ASOCIACIÓN NACIONAL TRABAJADORES DEL SISTEMA JUDICIAL COLOMBIANO Y AFINES ASONAL JUDICIAL SINDICATO DE**

INDUSTRIA "**ASONAL JUDICIAL S.I.**", concediéndoles el término de veinticuatro (24) horas para pronunciarse sobre la presente acción de amparo.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y DE LAS VINCULADAS

El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se pronunció a través del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, quien se opuso a las pretensiones, señalando que esta entidad no ha amenazado ni vulnerado derecho fundamental alguno a los accionantes, toda vez que emitió respuesta de fondo al derecho de petición presentado por los actores ante esa entidad, mediante el que solicitaron el reconocimiento de la bonificación judicial; además, aduce, que al *revisar las pretensiones de la tutela, se encuentra que en esencia son las mismas pretensiones de las demandas adelantadas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por varios de los accionantes contra el Instituto, de las cuales dos ya cuentan con sentencia ejecutoriada y otras dos están en trámite de segunda instancia e incluso en el proceso del Servidor Público James Patiño Truque, se evidencia que no apeló la sentencia de primera instancia que le negó las pretensiones de la demanda; por lo tanto, en el presente caso, no se cumple el presupuesto de subsidiariedad y tampoco se acreditan los factores a partir de los cuales se configura un perjuicio irremediable, no se demuestra que de no intervenir el Juez Constitucional, se generaría un daño de tal magnitud a los actores; en consecuencia la acción de tutela se torna improcedente.*

Continúa indicando que la entidad que representa no es la competente para crear emolumentos salariales a favor de ningún servidor público, mucho menos definir sobre sus reajustes, por lo que ese instituto carece de competencia para reconocer la bonificación reclamada, por lo que considera que acceder a lo solicitado desbordaría la competencia, constitucional, legal y funcional de esa entidad, en razón a que no hizo parte del acuerdo celebrado el 6 de noviembre de 2012, por consiguiente, solicita la desvinculación del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la acción de tutela, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

El Director Jurídico Departamento Administrativo de la Función Pública, señaló que esa entidad se oponía a todas y cada una de las pretensiones, por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos que permitan demostrar la violación de los derechos constitucionales respecto de su representada, dado que no le asiste ninguna responsabilidad al tratarse un asunto propio del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Frente al caso concreto, aduce que la parte accionante cuenta con otros mecanismos ordinarios de defensa para atender sus pretensiones, como lo es, acudir ante el juez contencioso administrativo, dado que la acción constitucional procede excepcionalmente para ordenar el pago de tales acreencias si de los hechos se deriva la falta de idoneidad de la acción o la inminencia de un perjuicio irremediable, por lo que considera que la presente acción de tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad, toda vez que no concurren los presupuestos para que proceda, ni siquiera de forma excepcional, pues no se vislumbra la ocurrencia de un perjuicio irremediable, el cual giraría en torno del derecho al mínimo vital, respecto del que no se arrimó prueba sumaria.

De otro lado, aclara que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses es una entidad pública distinta a la Fiscalía General de la Nación, dado que para la vigencia de 2022, el Decreto 459 de la misma anualidad, contempla las normas salariales aplicables a los servidores públicos de ese instituto, en tanto, que las normas aplicables a la Fiscalía General de la Nación se encuentra establecidas en el Decreto 457 de 2022 y el Decreto 986 de 2021 (bonificación judicial), sin que los empleados de Medicina Legal puedan en principio apelar al régimen salarial de la Fiscalía General de la Nación o al de otras Instituciones de la Rama Judicial, por simple analogía o por considerarlo más favorable a sus intereses. Por ende, indica, que al tenerse en cuenta que la

bonificación judicial consagrada en los Decretos 382 y 383 de 2013 encuentran como únicos destinatarios a los empleados de la Fiscalía General de la Nación y de la Rama Judicial allí enlistados, con exclusión de todos los demás, por lo que no resulta procedente, que los empleados del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses se beneficien de los mismos decretos, por lo cual, solicita al Juzgado denegar la presente acción de tutela en lo que respecta al Departamento Administrativo de la Función Pública, o en su defecto, declarar su improcedencia.

Por su parte, el Ministerio de Justicia y el Derecho, emitió respuesta a través del Director Jurídico, quien manifestó que revisada la acción de tutela advierte que los accionantes se encuentran vinculados al Instituto Nacional de Medicina Legal, por lo que no se vislumbre un perjuicio irremediable ni una afectación a su mínimo vital que amerite una intervención urgente del juez constitucional, máxime cuando en el evento que los actores tuviesen derecho a lo reclamado, la providencia que así lo reconozca no solo puede disponer el eventual reconocimiento, sino también afectar la liquidación de la pensión de vejez y de ahí la improcedencia de la acción de tutela.

Agrega que, su representada no ha intervenido en los hechos y situaciones que exponen los actores como causantes de la vulneración de sus derechos, toda vez que la decisión de asignación de medidas de protección corresponde a una facultad legal emanada de la Rama Judicial en cabeza de los Jueces de la República, quienes tienen la función principal de administrar justicia y decidir sobre los conflictos conforme al derecho colombiano, por lo que considera que en el presente caso, se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva, en consecuencia, solicita se declare la improcedencia de la acción constitucional, de manera subsidiaria, desvincular a esa cartera ministerial del trámite constitucional.

A su vez, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público al dar contestación a la acción de tutela, solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela respecto de ese ministerio y, consecuentemente, se ordene la desvinculación del trámite constitucional, por cuanto es ajeno a los hechos y pretensiones de la presente acción constitucional, por consiguiente no ha vulnerado ni por acción u omisión, los derechos fundamentales alegados por los accionantes, toda vez que no es función de esa cartera ministerial la asignación ni determinación de la nivelación salarial de los trabajadores del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Seguidamente, refiere que con ocasión de las negociaciones adelantadas en 2012 por una parte, entre los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación y por la otra, el Gobierno Nacional, en desarrollo de las Mesas Técnicas Paritarias celebradas y adelantadas con el propósito de llevar a cabo la nivelación de la remuneración y pago de la bonificación judicial de empleados y funcionarios de dichas entidades, se expidieron los Decretos 382, 383 y 384 del 6 de marzo de 2013, por medio de los cuales se creó la bonificación judicial factor solo para el Sistema de Seguridad Social (pensiones y salud) en la que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses no hizo parte de dicha negociación, como tampoco fue incluido en la normativa citada; asimismo, resalta que en la vigencia de 2013, una vez finalizada la negociación entre el Gobierno y los Sindicatos del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el 18 de julio de 2013, el Instituto presentó un estudio técnico con la propuesta requerida para solucionar la sobrecarga laboral y de competitividad, la cual fue viabilizada con recursos para financiar la creación de 101 cargos para la vigencia de 2014.

Adicionalmente, señala que posteriormente se asignaron recursos para la financiación de la creación de 110 cargos a través del Acuerdo No.22 de 2015, de los cuales 86 fueron para la vigencia de 2015 y los 24 cargos restantes en la vigencia de 2016, así como que la vigencia de 2021 se viabilizaron y asignaron recursos para la creación de 180 cargos mediante el Acuerdo 054 del 10 de noviembre de 2021, por lo que considera que el Gobierno nacional ha venido dando cumplimiento a los Acuerdos con base en las

disponibilidades fiscales existentes en cada vigencia, aclarando que, en el marco de gasto de mediano plazo vigente para el sector, no está contemplado recursos para reconocimiento de prima alguna.

Frente al caso concreto de la presente acción de tutela, explica que no evidencia acto u omisión alguna proveniente de ninguna de las entidades accionadas, que vulnere o amenace los derechos fundamentales individuales de los accionantes; igualmente, considera que, en el presente asunto los accionantes carecen de legitimación en la causa por activa, toda vez que no acreditan la vulneración de sus derechos fundamentales individuales, aunado a que buscan el amparo de derechos fundamentales de un grupo poblacional sin cumplir con los presupuestos para ello. Tampoco se cumple con el requisito de subsidiariedad, puesto, dado que existen diferentes mecanismos a disposición de los accionantes para amparar sus derechos fundamentales, ni se acredita la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Finalmente, precisa que de conformidad con el principio de legalidad, el artículo 5 de la Ley 489 de 1998 establece que los organismos y entidades administrativas deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, por ello no es legalmente factible exigir a una entidad el ejercicio de acciones que se encuentren por fuera de las funciones que expresamente le señale la Constitución Política y ley, por lo que ese ministerio no puede realizar actos que se encuentren fuera de sus funciones como lo sería el cumplimiento de las solicitudes elevadas por los actores. Igualmente, considera que al Juzgador le está constitucional y legalmente vedado impartir órdenes al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, relacionadas con la competencia de otros órganos que cuentan con autonomía e independencia.

Por lo expuesto, solicita se declare la improcedencia de la presente acción de tutela respecto de ese ministerio y consecuentemente se ordene su desvinculación.

La Asociación Nacional de Funcionarios y Empleados de la Rama Judicial – ASONAL JUDICIAL, se pronunció a través del presidente del sindicato quien manifestó que esa asociación sindical coadyuva las peticiones, dado que son favorables a los intereses de la entidad adscrita a la Fiscalía General de la Nación.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción constitucional con arreglo a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, y lo establecido en el en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela, modificado por el Decreto 333 de 2021 que dispone en el numeral 2° "*Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría…*", como sucede en este caso, al tratarse las accionadas **INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES, NACIÓN - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA,** y la **NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO,** entidades de carácter público y nacional; cumpliéndose con ello lo señalado en las reglas de reparto contenidas en las disposiciones antes anotadas.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Se debe determinar si la **NACIÓN - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES** y la **NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, han vulnerado los derechos fundamentales a la igualdad, trabajo digno, mínimo vital y vida digna de los aquí convocantes, al no acceder al reconocimiento y pago de la bonificación judicial reclamada en los términos en los términos de la Ley 4 de 1992 y los Decretos 382, 383 y 384 de 2013, junto con las diferencias resultantes entre las prestaciones sociales devengadas desde el año 2013 y las que resulten de la reliquidación ordenada, con la respectiva incidencia pensional.

Para lo anterior se dilucidarán los requisitos generales de procedibilidad de toda solicitud de amparo constitucional, para posteriormente y una vez superado dicho examen, auscultar si en efecto se configura la violación invocada a las garantías ius fundamentales de los promotores y de ser así, impartir las ordenes pertinentes para garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible, como lo enseña el artículo 23 del Decreto 2591 de 1991; ello de cara a la conducta procesal asumida por las accionadas, los medios de prueba recaudados en el presente trámite y particularmente lo señalado en decisión C-590 de 2005, las reclamaciones presentadas y las decisiones judiciales proferidas en las actuaciones que resolvieron la controversia de **GUSTAVO GUTIERREZ SALAZAR, ANA ELVIRA AGUILERA NORATO, NANCY GORDILLO RAMÍREZ** y **MARÍA ELIDE ACOSTA HENAO**, así como el alcance y consecuencias de las resultas de los procesos judiciales promovidos por los accionantes **ALEJANDRO SANDOVAL ARAMBURO, JAMES PATIÑO TRUQUE, JHON JAIRO SÁNCHEZ RINCÓN** y **MILTON HERNÁN FERNÁNDEZ TAQUINAS**.

SOLUCIÓN AL PROBLEMA PLANTEADO

Sea lo primero indicar a manera de argumentos introductorios que conforme lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política y, los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional[1] y aún lo señalado por el Decreto 2591 de 1991, la Acción de Tutela es *un instrumento judicial de protección de los derechos fundamentales de las personas cuando estos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, excepcionalmente, de un particular*[2]*,* así como que la solicitud de amparo de los derechos fundamentales vía acción de tutela ostenta una naturaleza eminentemente residual y subsidiario, de ahí que su procedencia tenga el carácter de excepcional al verificarse la existencia de los siguientes escenarios *(i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o (ii) cuando, existiendo ese medio este carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto. Así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando la acción se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental.*

De igual manera y en desarrollo de lo anterior, surge la imperante necesidad que el Juzgado en cada caso concreto determine prima facie*: (i) la efectiva acreditación de la legitimación para hacer parte del proceso por quienes en él se encuentran inmiscuidos, ya sea de quien incoa la tutela (accionante- legitimación por activa-) o de quien se predica la presunta vulneración ius-fundamental (el accionado – legitimación por pasiva-); la inmediatez con que se acudió a este excepcional mecanismo de protección; (iii) que se trate de un asunto de trascendencia constitucional, esto es, que esté de por medio la vulneración de un interés de raigambre constitucional; y (iv) la inexistencia de mecanismos ordinarios de protección (subsidiariedad).*

[1] Corte Constitucional, Sentencias T-149 de 2013, T-165 de 2017 y T-451 de 2017 entre otras.
[2] Ibídem

Puestas así las cosas, para el Despacho es claro que los requisitos de *legitimación en la causa por activa y pasiva* se encuentran satisfechos, en la medida que por un lado de acuerdo a lo enseñado por el artículo 86 de la Constitución Política y lo consignado en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, los aquí accionantes[3], se encuentran legitimados para interponer de forma directa la acción constitucional que nos ocupa, por cuanto son los titulares de los derechos fundamentales que aducen les fueron vulnerados por las convocadas; mientras que en lo que respecta a la legitimación en la causa por pasiva, la misma se halla satisfecha conforme lo dispone el artículo 5[4] del mencionado Decreto 2591, al ser las convocadas **INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES, NACIÓN - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA,** y la **NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** entidades de naturaleza pública del orden nacional, a las que se les enrostra la vulneración de los derechos fundamentales invocados por los accionantes, tal y como se anticipara en el acápite de *competencia*, expuesto en líneas precedentes, máxime cuando i. la **NACIÓN - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO** expidió el Decreto 0382 de 2013; ii. el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA** emitió concepto favorable para el reconocimiento de la bonificación judicial, y; iii. **EL INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES** es el empleador de los accionantes y por tanto aquellos se encuentran en una situación de indefensión dado el ejercicio del poder subordinante de esta entidad.

Situación distinta acaece con las organizaciones sindicales vinculados, pues aquellas lejos de atribuírseles por acción u omisión la transgresión de las garantías constitucionales invocadas, coadyuvaron las peticiones de los convocantes.

Agotado lo anterior, en cuanto a la *subsidiariedad*, es de anotar que el artículo 86 de la Constitución Política dispuso que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, **salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable**; de ahí que se establezca en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial como causal de improcedencia, a menos que se acuda a esta protección especialísima como mecanismo transitorio **para remediar un perjuicio irremediable, o bien la acción recaiga sobre un sujeto de especial protección**.

En el mismo sentido, y en el entendido que de la lectura de los hechos puestos en conocimiento por los accionantes, a las claras se muestra que ubican como hecho originario de la vulneración alegada los efectos o si se quiere, interpretación desarrollada por las accionadas en lo que respecta a la aplicación de los Decretos 382, 383 y 384, todos del año 2013, a través los cuales, en su orden, se creó una bonificación judicial para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación, de la Rama Judicial, de la Justicia Penal Militar, de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y las Direcciones Seccionales de la Rama Judicial. Ello en el entendido que reclaman su aplicación en su condición de empleados del **INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES,** entidad adscrita a la Fiscalía General de la Nación y por tanto, parte de la Rama Judicial, disposiciones legales que de acuerdo a su contenido y a lo señalado por la Corte Constitucional en decisión SU-037 de 2009 al estudiar el Decreto 4040 de 2004[5], *constituyen actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto, pues contiene medidas generales en*

[3] Marcela Rivera Peña, Oscar Alonso Plaza Patiño, Reinel Andrés Ramos Terán, Carlos Hernán Collazos Gamboa, Omar Ernesto Chinchajoa Carpio, Milton Hernán Fernández Maquinas, Andrea Efigenia Ramírez Moya, Ernesto Javier Restrepo Mora, John Jairo Sánchez Rincón, James Patiño Truque, Y Alejandro Sandoval Aramburo.

[4] **Artículo 5o. Procedencia de la acción de tutela.** **La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley**. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito

[5] Por el cual se crea una Bonificación de Gestión Judicial para los Magistrados de Tribunal y otros funcionarios.

materia de remuneración salarial, cuyos destinatarios son un grupo de funcionarios y servidores públicos que no están identificados ni determinados individualmente.

Siendo ello así, la Corte Constitucional, entre otras, en decisiones SU—037 de 2009, T-514 de 2003, T-451 de 2010, T- 956 de 2011 y T-030 de 2015, ha concluido *(i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo;* más aún cuando de acuerdo a lo señalado por el numeral 5 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela no procederá entre otros, *[c]uando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto*.

Así las cosas, para el Juzgado es claro que conforme a lo dispuesto por el artículo 138[6] del CPACA, la acción establecida por el legislador para cuestionar los actos administrativos de carácter general, corresponde al medio de control denominado nulidad y restablecimiento del derecho, la cual es de conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, como lo dispone entre otros el artículo 104 del CPACA.

Por lo anterior, a fin que se justifique la intervención del Juez Constitucional en las controversias de esta estirpe, es menester que la parte actora demuestre que los mecanismos judiciales no resultan idóneos ni efectivos ante la ocurrencia de un daño inminente, requisito último que se ha explicado, entre muchas otras, en decisión T-007 de 2010 que *en lo relativo a los requisitos para la acreditación de la inminencia de un perjuicio irremediable, también existe una doctrina constitucional consolidada, la cual prevé que para que resulte comprobado este requisito debe acreditarse en el caso concreto que* ***(i) se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño****; (ii)* ***el perjuicio debe ser grave****, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii)* ***se requieran medidas urgentes para superar*** *el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y, (iv)* ***las medidas de protección deben ser impostergables****, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficiencia, que eviten la consumación de un daño irreparable;* así mismo también podría justificar la intervención del juez constitucional en tratándose de sujetos de especial protección constitucional, los que la Corte Constitucional[7] define como *aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad real y efectiva. Así, ha considerado que entre los grupos de especial protección constitucional se encuentran: los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza.*

Bajo este derrotero los accionantes para demostrar la tesis en que apoyan la solicitud de amparo constitucional allegaron como pruebas documentales las siguientes: i. certificaciones laborales; ii. copias de cédula ciudadanía; iii. petición radicada por los señores Marcela Rivera Peña, Oscar Alonso Plaza Patiño, Ernesto Javier Restrepo Mora, Alejandro Sandoval Aramburo, James Patiño Truque, Omar Ernesto Chinchajoa

[6] **Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho.** 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; también podrá solicitar que se le repare el daño

[7] Corte Constitucional, sentencias T-157 de 2011 y T-678 de 2016, entre muchas otras.

Carpio, Gustavo Gutiérrez Salazar, Edier Iván Castillo Quiñones, Andrea Efigenia Ramírez Moya, Reinel Andrés Ramos, Ana María Mantilla Correa, Martha Isabel Tapia Vela, Mónica Millán Gil y Diana Marcela Hernández Castaño y dirigida al accionada **INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL** peticionando la nivelación salarial con su respectiva respuesta, y; iv. diagnóstico de *trauma acústico y exposición crónica a formol por 22 años* asignado al señor **OSCAR ALONSO PALZA PATIÑO;** medios de convicción que en consonancia con los hechos narradas en el escrito tutelar no justifican la intervención del Juez Constitucional, como quiera que no los ubica como personas de especial protección constitucional, así como tampoco acreditan la ocurrencia del perjuicio irremediable que alega, como a continuación pasa a exponerse.

En consonancia con lo anterior, los señores MARCELA RIVERA PEÑA, OSCAR ALONSO PLAZA PATIÑO, REINEL ANDRÉS RAMOS TERÁN, CARLOS HERNÁN COLLAZOS GAMBOA, OMAR ERNESTO CHINCHAJOA CARPIO, MILTON HERNÁN FERNÁNDEZ TAQUINAS, ANDREA EFIGENIA RAMÍREZ MOYA, ERNESTO JAVIER RESTREPO MORA, JOHN JAIRO SÁNCHEZ RINCÓN, JAMES PATIÑO TRUQUE, y ALEJANDRO SANDOVAL ARAMBURO no acreditaron con las probanzas arrimadas que padecen una patología que los afecte psíquica, sensorial o físicamente, así como tampoco ser cabeza de familia, prepensionados, desplazados por la violencia, en situación de pobreza extrema o en la tercera edad; aclarando aquí y ahora que en lo que respecta a la tercera edad, esta inicia cuando la persona supera la expectativa de vida fijada por aquel organismo público (acudiendo al DANE), misma que varía periódicamente; agregando que a esta se le conoce como la tesis de la vida probable[8]; edad que aún no ha alcanzan los promotores al encontrarse la esperanza de vida determinada en 79,39 años para las mujeres y en 73,08 años para los hombres en el año 2020, contando entonces los accionantes con una edad abiertamente inferior así:

ACCIONANTE	FECHA DE NACIMIENTO	AÑOS CUMPLIDOS A AGOSTO DE 2022
MARCELA RIVERA PEÑA	8/01/62	60
OSCAR ALONSO PLAZA PATIÑO	3/01/61	61
REINEL ANDRÉS RAMOS TERÁN	18/04/86	36
CARLOS HERÁN COLLAZOS GAMBOA	17/07/56	66
OMAR ERNESTO CHINCAJOA CARPIO	10/05/68	54
MILTON HERNÁN FERNÁNDEZ TAQUINA	8/07/70	52
ANDREA EFIGENIA RAMÍREZ MOYA	1/12/77	44
ERNESTO JAVIER RESTREPO MORA	5/07/62	60
JOSE JAIRO SÁNCHEZ RINCÓN	4/04/71	51
JAMES PATIÑO TRUQUE	5/07/64	58
ALEJANDRO SANDOVAL ARAMBURO	28/06/73	49

Frente a este puntual aspecto, conviene destacar que conforme la sentencia T-013 de 2020, *el concepto de persona de tercera edad no debe confundirse con el de adulto mayor El concepto "adulto mayor" fue definido en la Ley 1276 de 2009. En ella se apela a la noción de "vejez" propia del sistema de seguridad social en pensiones, con el fin de identificar la población destinataria de la atención integral en los centros vida. De cara a lo dispuesto por el Legislador en esa norma, será adulto mayor quien supere los 60 años o aquel que sin superar esa edad, pero con más de 55 años, tenga condiciones de "desgaste físico, vital y psicológico [que] así lo determinen,* concluyendo entonces que *no todos los adultos mayores son personas de la tercera*

[8] Corte Constitucional, sentencia T-013 de 2020.

edad; por el contrario, cualquier persona de la tercera edad será un adulto mayor, descartándose con ello la condición de sujeto de especial protección por razón de la edad de acuerdo a lo antes expuesto.

A igual conclusión se arriba en lo que respecta a la condición de prepensionados, ello por cuanto los accionantes no se preocuparon por demostrar que su situación en efecto la ubicara tal calidad, la cual recuerda el Despacho se reserva a aquella persona con contrato de trabajo a quien le falte tres (3) o menos años para reunir **los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez,** lo que aquí no se verifica al echarse de menos la proyección actuarial del capital mínimo necesario para acceder a su prestación pensional como característica principal del régimen de ahorro individual con solidaridad o bien la densidad de semanas cotizadas en el régimen de prima media con prestación definida, limitándose única y exclusivamente a aportar copia de sus cédulas de ciudadanía, que por sí solo es insuficiente para determinar si se encuentra o no ad portas de cumplir la totalidad de los requisitos establecidos en nuestra legislación para causar el derecho pensional*;* no pudiendo el Despacho efectuar suposiciones o cálculos acomodaticios en un aspecto tan trascendental como lo es el derecho pensional para concluir si a los actores en efecto les hace falta a la fecha, 3 años o menos para la estructuración del derecho pensional.

Con todo, es del caso señalar que de acuerdo a las certificaciones laborales arrimadas, diáfano refulge que los accionantes continúan prestando sus servicios a la accionada **INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES,** y si ello es así, se encuentran devengando la remuneración propia del cargo que desempeñan, estando de esta manera garantizado su derecho al mínimo vital, pudiendo por tanto acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y surtir las etapas propias del proceso judicial, con miras que el juez natural atienda y defina la protección de los derechos fundamentales que exponen, para luego de surtidas las etapas correspondientes se pueda determinar si en efecto les asiste o no derecho al reconocimiento salarial que pretenden o si por el contrario, se hace necesario el reconocimiento de una prima o bonificación salarial diferente, pudiendo en dicho escenario invocarse, por derecho a la igualdad, las decisiones proferidas en el caso de los señores **GUSTAVO GUTIERREZ SALAZAR, ANA ELVIRA AGUILERA NORATO, NANCY GORDILLO RAMÍREZ** y **MARÍA ELIDE ACOSTA HENAO,** si así lo estiman conveniente.

A fin de abundar en razones, es del caso recordar que la Corte Constitucional en sendas decisiones, entre las que se destaca la T-150 de 2016, enseñó de manera cardinal que *al afectado no le basta con afirmar que su derecho fundamental se enfrenta a un perjuicio irremediable, es indispensable que, atendiendo a sus condiciones personales, expliquen en que consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión;* aspectos todos estos que al ser analizados por el Despacho, no abrieron paso a la procedencia de la solicitud de amparo que hoy nos ocupa; decisión que a su vez se acompasa con lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en decisión STL 4024 de 2013 donde en un caso de similares contornos argumentó que *[e]sta Sala de la Corte ha sostenido de manera uniforme que la acción de tutela resulta improcedente para cuestionar la legalidad de actos administrativos de carácter general y abstracto.*

En este punto debe recordarse que el régimen salarial y prestacional de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial Fiscalía General de la Nación está sometido a las reglas fijadas a través de normas de carácter general, impersonal y abstracto. Teniendo en cuenta que las pretensiones de los accionantes, implican desconocer la legalidad de un acto administrativo con dichas características, cual es el Decreto 383 de 2013, tal como se consideró en el fallo impugnado, en aplicación del numeral 5 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, no procede la acción de tutela, pues

para perseguir fines como el aquí propuesto, los accionantes deben hacer uso de los mecanismos diseñados por el ordenamiento jurídico como los idóneos para ventilar el asunto ante el juez competente; mecanismos que no pueden ser suplidos o reemplazados por la acción de tutela, pues ésta es de carácter subsidiario y residual, lo contrario daría pie a un desborde sustancial de su naturaleza, objetivos y ámbito de aplicación.

Tampoco puede esta Sala de la Corte dispensar el amparo como mecanismo transitorio, pues no se advierte que con el actuar de la parte accionada se le cause a los accionantes un perjuicio con el carácter de irremediable, que amerite la intervención excepcional del juez de tutela.

Seguidamente, el Despacho no pierde de vista que los accionantes **ALEJANDRO SANDOVAL ARAMBURO, JAMES PATIÑO TRUQUE, JHON JAIRO SÁNCHEZ RINCÓN** y **MILTON HERNÁN FERNÁNDEZ TAQUINAS** de acuerdo a la respuesta brindada por la accionada **INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES** y los anexos arrimados, promovieron sendas acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para el reconocimiento de la bonificación que hoy echan de menos. Frente a este particular aspecto y en el caso de aquellos, la conclusión frente al examen de subsidiariedad sería la misma, pues conforme lo ha decantado la Corte Constitucional en sentencia SU-573 de 2019, *la tutela no es una instancia o recurso adicional orientado a discutir asuntos de mera legalidad. Según la jurisprudencia constitucional, "la tutela contra providencias judiciales no da lugar a una tercera instancia, ni puede reemplazar los recursos ordinarios, pues la competencia del juez de tutela se restringe "a los asuntos de relevancia constitucional y a la protección*. De ahí que al encontrarse las decisiones de los señores **ALEJANDRO SANDOVAL ARAMBURO, JAMES PATIÑO TRUQUE** y **JHON JAIRO SÁNCHEZ RINCÓN** en firme y sin agotar los recursos ordinarios ni extraordinarios y en curso para el caso del señor **MILTON HERNÁN FERNÁNDEZ TAQUINAS**, no resulta viable por este medio preferente cuestionar el contenido y alcance de tales decisiones

Por lo brevemente expuesto, y ante la ausencia del requisito procesal e indispensable de subsidiariedad que aquí se dilucidó, lo que de suyo comporta la imposibilidad de pronunciarse frente a la violación de los derechos fundamentales invocados, no surge alternativa distinta a este Juzgado salvo la de declarar improcedente la presente acción constitucional y así se dirá en la parte resolutiva del presente proveído.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO VEINTICUATRO (24) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por **MARCELA RIVERA PEÑA**, **OSCAR ALONSO PLAZA PATIÑO, REINEL ANDRÉS RAMOS TERÁN**, **CARLS HERNÁN COLLAZOS GAMBOA**, **OMAR ERNESTO CHINCHAJOA CARPIO**, **MILTON HERNÁN FERNÁNDEZ TAQUINAS**, **ANDREA EFIGENIA RAMÍREZ MOYA, ERNESTO JAVIER RESTREPO MORA**, **JOHN JAIRO SÁNCHEZ RINCÓN**, **JAMES PATIÑO TRUQUE**, y **ALEJANDRO SANDOVAL ARAMBURO** en contra de la **NACIÓN-MINISTERIO DE JUSTICIA, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, NACIÓN-MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** y el **INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES,** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: SEGUNDO: NOTIFICAR a través del medio más expedito la presente decisión a las partes.

TERCERO: En caso de no ser impugnada la presente decisión, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NOHORA PATRICIA CALDERÓN ÁNGEL
JUEZ

Firmado Por:

Nohora Patricia Calderon Angel

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Laboral 024

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: **c963fcb72f56e830b326bf6e3e8625f9f01336578b29cfecc296538e245802d7**
Documento generado en 30/08/2022 05:23:26 PM

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

JUZGADO VEINTICUATRO (24) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.

Calle 14 N° 7-36 Piso 9 Edificio Nemqueteba

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
ACCIONANTE: OSWALDO MANUEL SIMANCA FLÓREZ
ACCIONADO: COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ "COMEB"
VINCULADO: JUZGADO TERCERO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD y al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC**
RADICACIÓN: 11001-31-05-024-2022-00341-00

ACTUACIÓN: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

Bogotá DC, treinta (30) de agosto de dos mil veintidós (2022)

El Juzgado Veinticuatro (24) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., procede a resolver la acción de tutela instaurada por **OSWALDO MANUEL SIMANCA FLÓREZ** identificado con la cédula de ciudadanía 73.591.148, en contra de la **COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ "COMEB"** y donde se vinculó al **JUZGADO TERCERO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ** y al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

ANTECEDENTES

El accionante señor **OSWALDO MANUEL SIMANCA FLÓREZ** manifiesta que el 29 de julio de 2022 presentó solicitud de libertad condicional, peticionando se oficiara a la oficina jurídica de la accionada **COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ "COMEB"**, la *resolución favorable para libertad condicional de acuerdo con la ley 906 de 2004 artículo 471 por derecho al debido proceso artículo 29 de la Constitución nacional al ordenado en Sentencia C-757 de 2014,* considerando que *para libertad condicional tengo las tres quintas partes de mi pena impuesta conforme lo agarra la ley 1709 de 2014 artículo 30 modificado con el artículo 64 dela ley 599 del 2000 con tratamiento penitenciario y carcelario sentencia C-757 de 2014, M.P Gloria Estela Ortiz, lo relacionado al tratamiento penitenciario*, peticionando el reconocimiento de la libertad condicional, conforme el artículo 471 del Código de Procedimiento Penal.

SOLICITUD

El accionante solicita se ampare su derecho fundamental al debido proceso, para en consecuencia, se ordene el reconocimiento de la libertad condicional, conforme el artículo 471 del Código de Procedimiento Penal.

ACTUACIÓN PROCESAL

Repartida la acción de tutela y remitida a este Juzgado el 17 de agosto del 2022, fue admitida mediante providencia del 18 de ese mismo mes y día, ordenando notificar al **COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ "COMEB"** y vincular al **JUZGADO TERCERO DE EJECUCION DE**

PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ y al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** concediéndoles el término de veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, para que se pronuncie sobre los hechos de la tutela, aportando para ello copia de los documentos que sustenten las razones de lo dicho.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

La convocada **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** luego de explicar las competencias y funciones de esta entidad, solicitó su desvinculación, *por cuanto por competencia funcional le corresponde al COBOG - LA PICOTA, atender los requerimientos del privado de la libertad*.

Por su parte, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad, refirió las distintas actuaciones surtidas en la vigilancia del cumplimiento de la pena del condenado señor **OSWALDO MANUEL SIMANCAS FLÓREZ,** precisando que [*e]n autos del 6 de julio de 2022, se negó el sustituto de la prisión domiciliaria contemplado en el artículo 38 G del Código Penal, por la expresa prohibición contemplada en el mismo artículo, y se negó el subrogado de la libertad condicional ante la carencia de la documentación de que trata el artículo 471 de la Ley 906 de 2004, y a la par, se solicitó al Director del Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá - COMEB "La Picota" que, a la mayor brevedad posible, enviara la documentación que reposa en la hoja de vida del prenombrado para el estudio del subrogado de la libertad condicional*; que *el 17 de agosto de 2022, se declaró desierto el recurso de reposición presentado contra la decisión del 6 de julio de 2022 que le negó el subrogado de la libertad al accionante,* resaltando que *en auto de la fecha, se solicitó por SEGUNDA VEZ al Director del Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá - COMEB "La Picota" que, a la mayor brevedad posible, enviara la documentación que reposa en la hoja de vida del prenombrado para el estudio del subrogado de la libertad condicional y el reconocimiento de redención de pena.*

Peticionando *no ofrecer amparo a las pretensiones de la presente acción de tutela, respecto a lo que a este Despacho Judicial se refiere.*

Ahora, la Dirección Jurídica del **COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ "COMEB"** a pesar de haber sido notificada debidamente vía correo electrónico –juridica.epcpicota@inpec.gov.co, juridicaeron.epcpicota@inpec.gov.co, direccion.epcpicota@inpec.gov.co, libertades.epcpicota@inpec.gov.co- como da cuenta el reporte de confirmación de entrega arrojado por el correo electrónico institucional del Despacho basado en Exchange Online de Office 365 y cuya dirección corresponde a jlato24@cendoj.ramajudicial.gov.co; aquella no dio contestación a la solicitud de amparo constitucional.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción constitucional con arreglo a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, y lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1983 que dispone en numeral 2° "*las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría…*", como sucede en este caso, al tratarse la accionada **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** como un Establecimiento Público del Orden Nacional adscrito al Ministerio de Justicia y del

Derecho, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, de acuerdo a lo señalado por el Acuerdo No. 002 en su artículo 3; cumpliéndose con ello lo señalado en las reglas de reparto contenidas en las disposiciones antes anotadas.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Se debe determinar si las accionadas **COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ "COMEB"** y donde se vinculó al **JUZGADO TERCERO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ** y al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** han vulnerado el derecho fundamental al debido proceso del accionante **OSWALDO MANUEL SIMANCAS FLOREZ**, y por tanto si se hace necesario conceder el subrogado de la libertad condicional; lo anterior de cara a la conducta procesal asumida por las accionadas y los medios de prueba recaudados en el presente trámite.

Para lo anterior se dilucidarán los requisitos generales de procedibilidad de toda solicitud de amparo constitucional, para posteriormente y una vez superado dicho examen, auscultar si en efecto se configura la violación invocada a las garantías *ius fundamentales* del promotor y de ser así, impartir las ordenes pertinentes para garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible, como lo enseña el artículo 23 del Decreto 2591 de 1991.

SOLUCIÓN AL PROBLEMA PLANTEADO

Sea lo primero indicar a manera de argumentos introductorios que conforme lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política y, los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional[1] y aún lo señalado por el Decreto 2591 de 1991, la Acción de Tutela es *un instrumento judicial de protección de los derechos fundamentales de las personas cuando estos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, excepcionalmente, de un particular*[2], así como que la solicitud de amparo de los derechos fundamentales vía acción de tutela ostenta una naturaleza eminentemente residual y subsidiario, de ahí que su procedencia tenga el carácter de excepcional al verificarse la existencia de los siguientes escenarios *(i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o (ii) cuando, existiendo ese medio este carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto. Así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando la acción se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental.*

De igual manera y en desarrollo de lo anterior, surge la imperante necesidad que el Juzgado en cada caso concreto determine prima facie*: (i) la efectiva acreditación de la legitimación para hacer parte del proceso por quienes en él se encuentran inmiscuidos, ya sea de quien incoa la tutela (accionante- legitimación por activa-) o de quien se predica la presunta vulneración ius-fundamental (el accionado – legitimación por pasiva-); la inmediatez con que se acudió a este excepcional mecanismo de protección; (iii) que se trate de un asunto de trascendencia constitucional, esto es, que esté de por medio la vulneración de un interés de raigambre constitucional; y (iv) la inexistencia de mecanismos ordinarios de protección (subsidiariedad).*

[1] Corte Constitucional, Sentencias T-149 de 2013, T-165 de 2017 y T-451 de 2017 entre otras.
[2] Ibídem

Puestas así las cosas, para el Despacho es claro que los requisitos de *legitimación en la causa por activa y pasiva* se encuentran satisfechos, en la medida que por un lado de acuerdo a lo enseñado por el artículo 86 de la Constitución Política y lo consignado en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, el señor **OSWALDO MANUEL SIMANCA FLOREZ**, se encuentra legitimado para interponer de forma directa la acción constitucional que nos ocupa, por cuanto es la titular del derecho fundamental que aduce le fue vulnerado por las convocadas; mientras que en lo que respecta a la legitimación en la causa por pasiva, la misma se halla satisfecha conforme lo dispone el artículo 5[3] del mencionado Decreto 2591, al ser el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** entidades de naturaleza pública del orden nacional, a quien se les enrostra la vulneración de los derechos fundamentales invocados por la accionante, tal y como se anticipara en el acápite de *competencia*, expuesto en líneas precedentes; lo que no ocurre con las demás entidades vinculadas, sin embargo, desde una óptica amplia y previendo que con las posibles decisiones que se adopten se pueden ver afectados su intereses las mismas se mantendrán vinculadas a efectos de salvaguardas el derecho de defensa y debido proceso.

En cuanto a la *subsidiariedad*, es de anotar que el artículo 86 de la Constitución Política dispuso que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; de ahí que se establezca en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial como causal de improcedencia, a menos que se acuda a esta protección especialísima como mecanismo transitorio para remediar un perjuicio irremediable, o bien la acción recaiga sobre un sujeto de especial protección.

En el mismo sentido, y en el entendido que de la lectura de los hechos puestos en conocimiento por el accionante, a las claras se muestra que ubica como hecho originario de la vulneración alegada la falta de reconocimiento del subrogado de la libertad condicional, al considerar que cumple con los requisitos para su aplicación, de cara a lo señalado en el artículo 471 de la Ley 906 de 2004; resaltando el Juzgado que el señor **SIMANCA FLOREZ** se encuentra privado de la libertad en el pabellón N° 23 del **COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ "COMEB"**.

De esta manera y en lo que respecta a las personas privadas de la libertad – PPL, la Corte Constitucional[4] ha enseñado que "*los menos privilegiados, las personas más descuidadas y abandonadas a su suerte y sus problemas, como es el caso de las personas privadas de la libertad" son sujetos de especial protección constitucional en razón a la masiva y generalizada violación de sus derechos fundamentales al interior de los mismos establecimientos de reclusión,* resaltando la corporación *que por esta razón, sus garantías constitucionales deben "ser [protegidas] con celo en una democracia". Recordó entonces que la acción de tutela adquiere un lugar protagónico y estratégico en un Sistema Penitenciario y Carcelario en crisis, que muchas veces implica un peligro grave, real e inminente. A través de ella "no sólo se [puede] asegurar el goce efectivo de los derechos fundamentales, en general, sino que, además, [permite] a las autoridades tener noticia de graves amenazas que [están] teniendo lugar. En este sentido, la jurisprudencia constitucional [ha] reconocido que la acción de tutela [es] un derecho protegido de forma especial para personas privadas de la libertad*", y si ello es así, se entiende entonces superado el requisito de subsidiariedad, pues se reitera, en tratándose de PPL, éstas son sujetos de especial protección.

---

[3] **Artículo 5o. Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley.** También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito

[4] Corte Constitucional, sentencias T-388 de 2013 y T-208 de 2018.

A igual conclusión se arriba en lo que a la inmediatez respecta, en la medida que de acuerdo a los hechos narradas en la acción constitucional, el actor presentó la solicitud para el reconocimiento del subrogado penal el 29 de julio de los cursantes, por tanto, estando presentada la acción constitucional el 17 de agosto de 2022, diáfano refulge que la misma fue interpuesta en un plazo consecuente con el criterio de inmediatez, dado además tratándose de una PPL.

Superados entonces los requisitos generales de procedibilidad, es del caso resolver de fondo la solicitud de amparo constitucional interpuesta de acuerdo con los términos en que se fijó el problema jurídico, como a continuación pasa a exponerse:

Se tiene entonces como hechos relevantes que direccionaron que **SIMANCA FLÓREZ** presentara está acción constitucional, la solicitud de reconocimiento del subrogado penal el 29 de julio de 2022, la omisión de la accionada **COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ "COMEB"** la resolución favorable para libertad condicional, y; el haber cumplido las tres quintas partes de la pena.

De igual forma, conforme se desprende del informe rendido por el **JUZGADO TERCERO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ** y los anexos arrimados por esta autoridad judicial, probado se tiene que el 06 de julio de 2022, le fue negada mecanismo sustitutivo de la pena al tenor del artículo 38G del Código Penal, esto es, el cumplimiento de la ejecución de la pena privativa de la libertad en el lugar de residencia o morada del condenado y el subrogado de la libertad condicional, declarándose el 17 de agosto de 2022, *desierto el recurso de reposición presentado contra la decisión del 6 de julio de 2022 que le negó el subrogado de la libertad al accionante*. Así mismo que por proveído del 19 de agosto de 2022, *se solicitó por segunda vez al Director del Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá - COMEB "La Picota" que, a la mayor brevedad posible, enviara la documentación que reposa en la hoja de vida del prenombrado para el estudio del subrogado de la libertad condicional y el reconocimiento de redención de pena.*

Bajo este derrotero y explicado los anteriores aspectos sustanciales, conviene indicar que conforme lo ha decantado la Corte Constitucional *el debido proceso es un derecho fundamental que se encuentra consagrado en el artículo 29 de nuestra Carta Política. Se define como un conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, que tiene como fin proteger a las personas de los abusos que se puedan presentar durante las distintas actuaciones procesales que afecten sus "derechos e intereses legítimos"*, explicando que *en esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional.*

El respeto por el derecho fundamental al debido proceso le impone a aquellos individuos que asumen la dirección de las actuaciones judiciales, la minuciosa observancia de los procedimientos que han sido establecidos previamente por la ley para determinado trámite, con el fin de que sean garantizados los derechos u obligaciones que recaen sobre los sujetos que hacen parte de una relación jurídica.

El derecho fundamental al debido proceso "representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado", habida cuenta que las autoridades judiciales no podrán adoptar decisiones que no se encuentren bajo el marco normativo propio de cada caso en concreto; concluyendo que hacen parte de las garantías del debido proceso penal, las siguientes:

i) El derecho al juez natural*, "es decir, al juez legalmente competente para adelantar el trámite y adoptar la decisión de fondo respectiva, con carácter definitivo; dicho juez debe ser funcionalmente independiente e imparcial y por ello sólo está sometido al imperio de la ley (Arts. 228 y 230 C. Pol.).*

ii) El derecho a ser juzgado con la plenitud de las formas propias de cada juicio*. Esto quiere decir, que no podrá existir arbitrariedad en los actos procesales. Todas las personas serán tratadas de la misma forma ante la administración de justicia, obteniendo igualdad de derechos y oportunidades dentro del trámite procesal.*

iii) El derecho a la defensa*, es la oportunidad que ostenta toda persona dentro de una actuación judicial, para solicitar pruebas y controvertir aquellas que se presenten en su contra. También comprende la facultad de poder interponer los recursos que otorga la ley para la garantía de sus derechos.*

iv) El derecho a obtener decisiones ceñidas exclusivamente al ordenamiento jurídico, *"en razón de los principios de legalidad de la función pública y de independencia funcional del juez, con prevalencia del derecho sustancial (Arts. 6º, 121, 123, 228 y 230 C. Pol.)"*

v) "Non reformatio in pejus"*, este principio "se dirige a imposibilitar que el operador judicial de superior jerarquía, agrave la pena impuesta, en detrimento del derecho fundamental al debido proceso, cuando el condenado sea apelante único", debido a que la parte apelante no pretende desmejorar su situación, por el contrario, aspira a que la pretensión que considera injusta sea revocada o corregida.*

vi) Principio de favorabilidad*, este principio advierte que, frente a la existencia de una nueva ley que contenga disposiciones más favorables que la ley que deroga, esta será aplicada a las conductas delictivas que se hayan realizado con anterioridad a la misma.*

vii) El derecho a que las decisiones se adopten en un término razonable*, sin dilaciones injustificadas.*

Bajo este contexto, revisadas las actuaciones que rodean la petición del subrogado penal del señor **OSWALDO MANUEL SIMANCAS FLÓREZ,** a las claras se muestra que por lo pronto no se ha vulnerado el derecho al debido proceso de aquel, en la medida que la solicitud fue atendida de manera, pronta y oportuna por el juez competente, esto es, el Juzgado Tercero de Ejecución de Medidas y Seguridad de esta ciudad; decisión que se profirió de acuerdo a las formas propias del juicio penal y ceñido a las disposiciones legales que aplican a los subrogados penales, sin que el desacuerdo del actor con las resultas de la petición sea una directriz para invalidar la decisión adoptada, pues se resalta, que ***[l]a legislación colombiana permite los subrogados penales siempre y cuando los reclusos cumplan con los requisitos objetivos y subjetivos establecidos por el legislador****. La finalidad de estos mecanismos sustitutivos de la pena es prescindir de los internos en los establecimientos penitenciarios, y dar aplicación a una de las funciones de la pena, como lo es, la resocialización del sentenciado*[5]*.*

De igual manera, es de destacar que el accionante tuvo la oportunidad de cuestionar la negativa en el reconocimiento del subrogado penal, como en efecto lo hizo, al interponer el recurso de reposición contra el auto del 06 de julio de 2022, tal y como lo afirmó la autoridad judicial vinculada, y si ello es así, a las claras se muestra que a la fecha no se estructura la violación al derecho fundamental al debido proceso alegado;

[5] Corte Constitucional, sentencia C-806 de 2002.

máxime cuando el accionante, a pesar de ser requerido en auto del 18 de agosto de 2022, no aportó petición alguna ante la oficina jurídica del **COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ "COMEB"** a fin de verificar si se transgredió, a manera de ejemplo, el derecho de petición, debido proceso o cualquier otro.

Por lo anterior y ante la ausencia de la vulneración al derecho al debido proceso invocado por el señor **OSWALDO MANUEL SIMANCAS FLOREZ,** no surge alternativa distinta salvo la de negar la solicitud de amparo constitucional, sin perjuicio claro está, que el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, en ejercicio de su autonomía, haga uso de los poderes de instrucción, ordenamiento y dirección, consignadas entre otras, en la Ley 906 de 2004 y la Constitución Política, evaluar la conducta de la entidad penitenciaria y aun del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), en aras de evitar eventuales dilaciones injustificadas en el estudio de la solicitud del reconocimiento del subrogado penal.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO VEINTICUATRO (24) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud de amparo constitucional del derecho fundamental al debido proceso incoada por el señor **OSWALDO MANUEL SIMANCAS FLOREZ** identificado con la cédula de ciudadanía 73.591.148**,** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR a través del medio más expedito la presente decisión a las partes. En consecuencia, notifíquese de manera inmediata y en forma personal el contenido de la presente decisión al actor **OSWALDO MANUEL SIMANCAS FLOREZ** identificado con C.C. No. 73.591.148. **COMISIONAR** para estos efectos y de forma urgente y perentoria al Director del **COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE BOGOTÁ "COMEB",** quien deberá allegar prueba de la notificación personal en un término no superior a TRES (03) días. Sin perjuicio de lo anterior y para los mismos fines, por secretaría remítase la presente providencia a los correos liberjus2019@gmail.com y sierraluis719@gmail.com suministrados por el actor.

TERCERO: En caso de no ser impugnada la presente decisión, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, de acuerdo con lo consagrado en el artículo32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NOHORA PATRICIA CALDERÓN ÁNGEL
JUEZ

Firmado Por:
Nohora Patricia Calderon Angel
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 024

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: **c9b40a4a8e7f576d27227c27a206d0729744da3cdc6133fd24cf9acc37eb8aa0**
Documento generado en 30/08/2022 05:20:31 PM

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

JUZGADO VEINTICUATRO (24) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.

Calle 14 N° 7-36 Piso 9 Edificio Nemqueteba

Bogotá D.C., treinta (30) de agosto de dos mil veintidós (2022)

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTES: LEIDY GARZÓN TORRES Y OMAR BERNAL CASTILLO
ACCIONADO: VANTI S.A. E.S.P. – VANTI AMIGO SERVIHOGAR.
RADICACIÓN: 11001-41-05-002-2022-00734-01
ACTUACIÓN: SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho Judicial a resolver la impugnación presentada por la parte accionada contra de la sentencia de tutela del 27 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C., mediante la cual dispuso amparar los derechos fundamentales de la parte accionante.

ANTECEDENTES

Los ciudadanos OMAR BERNAL CASTILLO y LEIDY GARZÓN TÓRRES, promovieron la presente solicitud de amparo constitucional a fin que le fuera protegido el derecho fundamental a la vida y dignidad humana, en consecuencia, se ordene a la accionada a realizar *el servicio de visita técnica* para erradicar la propagación de monóxido de carbono en su hogar, ello con ánimo de que se expida la certificación correspondiente y evitar que el servicio les sea suspendido.

Como fundamento material de sus pretensiones relataron que tienen suscrito con la accionada un contrato de servicio público para su hogar; el 8 de junio de los corrientes, en virtud de un requerimiento previo que les efectuara un empleado de la empresa Vanti gas domiciliario, en la visita periódica de cada 5 años, solicitaron el servicio de póliza de mantenimiento de gasoducto doméstico de una estufa a gas por una generación de monóxido de carbono, sin embargo, no se les ha efectuado la visita y tampoco entregado la debida certificación de gas domiciliario; el 28 de junio de la anualidad que avanza, con radicado 7452875 volvieron a solicitar el servicio de revisión y mantenimiento por generarse monóxido de carbono en forma silenciosa en su hogar, sin embargo, la visita no se llevó a cabo.

Continúan manifestando que ante ese peligro inminente peticionaron en tres oportunidades más se generara la correspondiente visita con radicados 7426193, 7463667 y 7510476 sin resultados positivos; en virtud de lo anterior, consideran que están en grave peligro ante la renuencia de la entidad accionada.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La acción constitucional fue repartida al Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá DC, el cual, mediante proveído del 13 de julio de 2022, admitió la acción constitucional, otorgando a VANTI S.A. E.S.P. – VANTI AMIGO SERVIHOGAR, el término de un (1) día a fin de que informara las razones de defensa que les asiste frente a las pretensiones de la parte accionante junto con las pruebas que pretenda hacer valor.

Adicionalmente, concedió la medida provisional consistente en ordenar a la entidad accionada que en el término de 6 horas realizará la visita domiciliaria a efectos de

determinar si existe o no una fuga de monóxido de carbono en el inmueble de los demandantes, aportando copia del reporte de la diligencia realizada.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA.

La accionada VANTI manifestó que el 14 de julio de 2022 a la hora de las 10:00 a.m., ejecutó la visita de inspección obligatoria en el predio de los accionantes, la cual fue ejecutada por el Organismo de Inspección Montajes y Servicios de Inspección S.A.S., quien reportó que el marco normativo y de seguridad arrojó como resultado correcto, situación que hace que los hechos que generaron la vulneración fueron subsanados, configurándose una carencia actual de objeto.

PRUEBAS

Con la acción de tutela, contestación y requerimientos se allegaron: (i). comunicación dirigidos a los accionantes en el que se le hace el primer aviso informándoles que deben a partir de enero de 2022, realizar la revisión periódica obligatoria en el hogar, estableciendo como fecha máxima para la certificación el 30 de junio de 2022; (ii). Comunicación con segundo aviso de revisión periódica; (iii). Comunicación último aviso; (iv). Informe de inspección y revisión periódica poco legible de fecha 14 de julio de 2022; (v). Nuevo informe de inspección y revisión periódica de fecha 14 de julio de 2022; (vi). Comunicación de la demandante dirigida a este Despacho mediante el cual informó sobre la visita que se realizó el 14 de julio de 2022, por lo que solicitó que se requiriera a la demandada para que allegara el documento correspondiente; (vii). Memorial de 19 de julio de 2022 que señaló que el documento aportado por la accionada no era legible, por lo que requirió la expedición de uno nuevo y, (viii) Orden de suspensión remitido a los accionantes el 18 de julio de 2022.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de esta ciudad, mediante sentencia proferida el 27 de julio de 2022 dispuso entre otros apartes *AMPARAR los derechos fundamentales de LEIDY GARZÓN TORRES y OMAR BERNAL CASTILLO, conforme a lo motivado*, en consecuencia, ORDENO *a la accionada VANTI SA E.S.P. - VANTI AMIGO SERVIHOGAR, a través de su Representante Legal RODOLFO ENRIQUE ANAYA ABELLO o quien haga sus veces, para que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, realice una nueva visita de inspección obligatoria en la que se emita un acta legible y clara acerca de las razones o causas por las que se está realizando la suspensión obligatoria o en su defecto de ser el caso se emita el correspondiente certificado de conformidad con la revisión periódica dispuesta en la Resolución CREG 059 de 2012* y NEGO *las demás solicitudes realizadas por la parte actora en el trámite de la acción de tutela, conforme a las razones anotadas en la parte considerativa de la presente providencia.*

La anterior decisión tuvo fundamento en que *sería del caso declarar la existencia de un hecho superado frente a la pretensión incoada y la actuación surtida por la empresa accionada, de no ser porque conforme al memorial allegado por los accionantes el día diecinueve (19) de julio de dos mil veintidós (2022) se observa que los mismos fueron notificados de una "orden de suspensión preventiva" bajo el informe No. 618445,* advirtiendo que la orden de suspensión preventiva del 18 de julio de 2022, resultaba contradictoria con la visita realizada el 14 de julio de 2022 *de la cual se desprendió que la instalación interna cumplía con el marco normativo y se seguridad establecido,* así como que en el formato de suspensión preventiva no se estableció de forma clara si en el predio existen fugas encontradas y/o si se realizó prueba hermética, por cuanto el funcionario no señalo ninguna de las casilla sino marco un línea transversal en todas y el responsable de emitir la citada orden demarcó todas las casillas dispuestas en la tabla de motivos de suspensión, lo que no le permitió estable la causa puntual de la orden de suspensión del servicio público

domiciliario, además en las observaciones se indicó que el "*vigilante no permite ingreso",* lo que permita concluir que no se verifico la causa de la suspensión y finalmente que el funcionario demarcó, de forma simultanea todas las casilla de si y no, respecto a la operación ejecutada y el resultado obtenido, no siendo claro si la inspección se realizó o no en debida forma, para luego concluir que *con la conducta ejercida por la empresa accionada afecta de manera directa el derecho fundamental a la vida de los accionantes, en tanto que la orden de suspensión preventiva resulta ser incongruente y contradictoria con la visita técnica llevada a cabo por la accionada el pasado catorce (14) de julio de dos mil veintidós (2022), aunado a que en la actualidad no se tiene certeza si existe o no un escape de monóxido de carbono en la vivienda objeto dela presente acción constitucional,* por lo tanto, amparó los derechos fundamentales invocados.

DE LA IMPUGNACIÓN

Notificada en legal forma la decisión proferida por el *a-quo,* la accionada VANTI S.A. ESP, dentro del término legal presentó impugnación, argumentando que en el fallo de tutela no se tuvo en cuenta que la entidad reconoció que incurrió en una falta de cumplimiento de las citas agendadas por el accionante para la realización de la revisión periódica obligatoria, sin embargo, aduce que el 14 de julio de 2022 a la hora de las 10:00 a.m., ejecutó la visita de inspección obligatoria en el predio de los accionantes, la cual fue realizada por el Organismo de Inspección Montajes y Servicios de Inspección S.A.S., quien reportó que la instalación interna cumple con el marco normativo y de seguridad, arrojando como resultado correcto, circunstancia que es la génesis de la presente acción, con lo que demuestra que se dan los presupuestos para una carencia actual del objeto por hecho superado, por lo que requiere revocar la sentencia objeto de censura.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA Y TRÁMITE

Dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, que *presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente* y, a su vez, señala que e*l juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo*, por lo que bajo tal marco, denota la competencia de este Despacho para resolver la impugnación presentada por el extremo accionado contra la sentencia de tutela fechada 27 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C., cuyo superior jerárquico es el Juez Laboral del Circuito, y así las cosas éste asignado, se dispone a efectuar el trámite de rigor.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

Centra su atención el Despacho en determinar conforme lo resuelto por el *a-quo,* las pruebas allegadas y el contenido de la impugnación, si le asiste razón a la accionada, respecto a la configuración de carencia actual de objeto por hecho superado, de cara a la visita realizada 14 de julio de 2022, a la hora de las 10:00 a.m., mediante la cual la accionada efectúo inspección obligatoria en el predio de los accionantes.

Para resolver la controversia, el Despacho se ocupará de resolver en su orden (i). La procedencia excepcional de la acción de tutela contra actuaciones administrativas derivadas de la prestación de servicios públicos domiciliarios; (ii). Si ha lugar a declarar la carencia actual de objeto; para de esta manera dilucidar si la decisión adoptada por el *a-quo* merece algún reparo, de acuerdo a los dislates señalados en el escrito de impugnación presentado.

SOLUCIÓN AL PROBLEMA PLANTEADO.

Sea lo primero indicar a manera de argumentos introductorios que conforme lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política, los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional[1] y aún lo señalado por el Decreto 2591 de 1991, resulta jurídicamente procedente concluir que la solicitud de amparo de los derechos fundamentales vía acción de tutela ostenta una naturaleza eminentemente residual y subsidiario, de ahí que su procedencia tenga el carácter de excepcional al verificarse la existencia de los siguientes escenarios *(i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o (ii) cuando, existiendo ese medio este carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto. Así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando la acción se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental*[2].

De igual manera y en desarrollo de lo anterior, surge la imperante necesidad que el Juzgador en cada caso concreto determine prima facie: *(i) la efectiva acreditación de la legitimación para hacer parte del proceso por quienes en él se encuentran inmiscuidos, ya sea de quien incoa la tutela (accionante -legitimación por activa-) o de quien se predica la presunta vulneración ius-fundamental (el accionado -legitimación por pasiva-); (ii) la inmediatez con que se acudió a este excepcional mecanismo de protección; (iii) que se trate de un asunto de trascendencia constitucional, esto es, que esté de por medio la vulneración de un interés de raigambre constitucional; y (iv) la inexistencia de mecanismos ordinarios de protección (subsidiaridad)*[3].

Puestas así las cosas, para el Despacho es claro que los requisitos de legitimación en la causa por activa y pasiva se encuentran satisfechos, en la medida que por un lado de acuerdo a lo enseñado por el artículo 86 de la Constitución Política y lo consignado en el artículo 10[4] del Decreto 2591 de 1991, los accionantes LEIDY GARZÓN TORRES y OMAR BERNAL CASTILLO se encuentran legitimados para interponer de forma directa la acción constitucional que nos ocupa, por cuanto son titulares del fundamental que aduce fue vulnerado por la convocada a juicio, mientras que en lo que respecta a la legitimación en la causa por pasiva, la misma se entiende satisfecha en cuanto se cumplen los presupuestos de que trata los numerales 3 y 4[5] del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, al ser VANTI S.A. E.S.P., una sociedad constituida por acciones cuyo objeto es la prestación de servicios públicos, sujetas al régimen jurídico consignado en el artículo 19 de la Ley 142 de 1994 y de la que se predica la vulneración de los derechos fundamentales, invocados por los accionantes.

En lo que respecta a la subsidiariedad es de anotar que el artículo 86 de la Constitución Política dispuso que la acción de tutela *solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*; de ahí que se establezca en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 la existencia de otros recursos o

---

[1] Corte Constitucional, sentencias T-119 de 2015, T-250 de 2015, T-446 de 2015, T-548 de 2015, T-317 de 2015 y T-087 de 2020.
[2] Corte Constitucional Sentencia T-087 de 2020.
[3] Corte Constitucional, Sentencia T-115 de 2018, T-500 de 2019 entre otras.
*[4] Artículo 10. Legitimidad e interés**. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante**. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.*
[5] Artículo 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:
(…)
***3.** Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación de servicios públicos.*
***4.** Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, **contra quien la controla efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción,** siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización*

medios de defensa judicial como causal de improcedencia, a menos se acuda a esta protección especialísima como mecanismo transitorio para remediar un perjuicio irremediable, o bien la acción recaiga sobre un sujeto de especial protección.

En el caso concreto, en tratándose de solicitudes de amparo constitucional contra actos administrativos derivados de prestación de servicios públicos domiciliarios, en Sentencia T-054 de 2010 reiterada por la T-122 de 2015, la Corte Constitucional señaló: "*Frente al caso particular de los servicios públicos domiciliarios la Corte Constitucional ha considerado que los usuarios cuentan, no sólo con los recursos propios de la vía gubernativa, sino con las acciones posteriores que pueden ser instauradas ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para controvertir los actos administrativos que lesionen sus derechos y obtener así el restablecimiento de los mismos.* ***No obstante, lo anterior, cuando las conductas o decisiones de la empresa de servicios públicos domiciliarios afecten de manera evidente derechos constitucionales fundamentales, como la dignidad humana, la vida, la igualdad, los derechos de los disminuidos o de las personas de la tercera edad, la educación, la seguridad personal o el debido proceso –entre otros- el amparo constitucional resulta procedente.***", conforme el criterio jurisprudencial transcrito, observa el despacho que la omisión de la empresa de servicios públicos accionada, en el hecho de no realizar la visita rutinaria al domicilio de los accionantes, para verificar el estado del producto contratado con Vanti, afecta o afectó los derechos fundamentales de los accionantes,

A igual conclusión se arriba en lo que a la inmediatez respecta, en la medida que la supuesta omisión del derecho fundamental del que se solicita su amparo, data aproximadamente del mes de junio de 2022 y la acción de tutela que hoy nos ocupa fue interpuesta el 13 de julio de la presente anualidad, por lo que diáfano refulge que fue interpuesta la solicitud de amparo constitucional en un plazo consecuente con el criterio de inmediatez.

Superados entonces los requisitos generales de procedibilidad de la acción constitucional, es del caso auscultar lo jurídicamente procedente en lo que respecta al derecho a la vida y dignidad humana que solicita la parte accionante, considerando que, si bien la parte accionada con su escrito de impugnación insiste en que la situación que dio inicio a la presente acción de tutela, se superó con la visita que se realizó el pasado 14 de julio de 2022, mediante la cual se ejecutó la inspección obligatoria en el predio de los accionantes y en la que el Organismo que la elaboró, reportó que la instalación interna cumple con el marco normativo y de seguridad teniendo un resultado correcto, también lo es que, la parte accionante puso de presente al juzgado que el servicios público de gas natural les fue suspendido, en tal sentido, corresponde dilucidar si en el caso de marras se configuró o no la carencia actual de objeto por hecho superado, en los términos que se pasan a exponer.

Vemos entonces que conforme al desarrollo jurisprudencial y la interpretación auténtica otorgada al numeral 4° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela deviene improcedente por carencia actual de objeto cuando: *i. existe un hecho superado, ii. se presenta daño consumado o iii. se está ante una circunstancia sobreviniente; explicando que para la primera hipótesis, esto es, el hecho superado aquel se configura cuando entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario; aclarando aquí y ahora que en este caso es deber del Juez Constitucional verificar si en el caso puesto a su conocimiento se comprueba que i) efectivamente se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción de tutela, siempre que se garantice los derechos fundamentales de las personas;*

(ii) y que la entidad demandada haya actuado (o cesado en su accionar) a motu propio, es decir, voluntariamente[6].

En este escenario, el Juzgado de conformidad con las pruebas que reposan en el informativo, infiere que no se dan por cumplidos los requisitos y directrices a los que se hizo alusión en el punto inmediatamente anterior, para que se configure un hecho superado, nótese, como la parte accionada, si bien realizo visita al hogar de los accionantes el 14 de julio de 2022, tal y como consta en el informe de inspección – revisión periódica incorporado a folios 6 y 7 del archivo 10. Anexos Contestación, a través del organismo de Inspección Montajes y Servicios S.A.S., sociedad que reportó en el informe de verificación que la instalación interna cumplía con el marco normativo y de seguridad arrojando como resultado correcto; no es menos cierto, que el 19 de julio de 2022 la parte accionante dio a conocer sobre la decisión de la empresa de servicios públicos del día 18 del mismo mes y año de emitir orden de suspensión preventiva, sin embargo, del documento no es posible inferir los motivos por los cuales se está procediendo de esa manera, y menos aún sí, constatar si existe o no propagación de monóxido de carbono, que ponga en riegos la vida de los accionante.

En este orden de ideas, habida cuenta que la petición de la presente acción se encamina a obtener de a la accionada la realización del servicio de visita técnica para erradicar la propagación de monóxido de carbono en su hogar, ello con ánimo de que se expidiera la certificación correspondiente y evitar que el servicio fuera suspendido, para el Despacho pese a que la parte accionada si bien en forma tardía cumplió con la realización de la visita técnica en el hogar de los accionantes para que se verificara si conforme el requerimiento efectuado por parte de una funcionaria de VANTI S.A. E.S.P., existía propagación de monóxido de carbono, para dar cumplimiento a la obligación quinquenal que le corresponde a los usuarios de los servicios de Gas Natural, con el fin de obtener la expedición de la "*certificación de conformidad*" de que trata el artículo 2° de la Resolución CREG 059 de 2012, por medio del cual: "*se manifiesta adecuada confianza de que un producto, proceso o servicio debidamente identificado está conforme con una norma técnica"*, no es menos cierto, que la encartada procedió a su corte preventivo, sin explicación alguna y sin tener en cuenta la inspección que efectuó al lugar de residencia de los demandantes, en donde el resultado fue "CORRECTO".

Siendo ello así, el juzgado encuentra que la entidad accionada VANTI S.A. E.S.P., continúa con la vulneración de los derechos fundamentales invocados por los accionantes, pues tan solo realizó la inspección de verificación, empero, no ha expedido la certificación de conformidad de que trata el artículo 2° de la Resolución CREG 059 de 2012 y tampoco explicó las razones por las cuales está suspendiendo el servicio, aun cuando en la visita se constató que las unidades de gas dentro del domicilio de los petentes, se encontraban en estado correcto, por lo que la decisión del *A quo*, no merece ningún reparo, toda vez que en efecto no se puede declarar la carencia actual de objeto por hecho superado y por lo tanto deberá confirmarse el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado conforme las consideraciones antes expuestas.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta providencia a las partes, por el medio más expedito y eficaz.

---

[6] **Corte Constitucional, Sentencia SU-522 de 2019**

TERCERO: REMITIR el expediente a la H. Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NOHORA PATRICIA CALDERÓN ÁNGEL
JUEZ

Firmado Por:
Nohora Patricia Calderon Angel
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 024
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: **769cb6fca10f00244e04f4e00e771f0f479d1fab705e2245272a88f2afc13a7a**
Documento generado en 30/08/2022 05:21:41 PM

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