



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE SOLEDAD
SOLEDAD – VEINTE (20) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRES (2023)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD:2023-0452 (T02-2023-00129-01 S.I.)
ACCIONANTE: EWIN GABRIEL HERRERA RICARDO
ACCIONADO: INSTITUTO MUNICIPAL DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE SOLEDAD

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a resolver la impugnación en contra del fallo de primera instancia proferido el 22 de septiembre de 2023 por el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, dentro de la acción de tutela impetrada por EWIN GABRIEL HERRERA RICARDO en contra de INSTITUTO MUNICIPAL DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE SOLEDAD, por la presunta violación de su derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, E IGUALDAD

HECHOS

Manifiesta el accionante en el libelo incoatorio lo siguiente:

- 1.- Laboré para IMTTRASOL en el periodo que va del 28 de enero de 2008 al 30 de noviembre de 2022. Siéndome reconocida la liquidación definitiva en cuantía de \$16.277.400 y a la fecha de presentación de esta tutela, aun me adeudan \$10.882.909.
- 2.- Mientras que Manuel Antonio Ripoll Guette laboró para IMTTRASOL en el periodo que va del 24 de abril de 2020 al 16 de mayo de 2023. Siéndole reconocida sus prestaciones sociales definitiva y canceladas en su totalidad.
- 3.- Sabiendo que IMTTRASOL, pagó las prestaciones sociales definitivas a Manuel Antonio Ripoll Guette por su periodo laborado; el 09 de junio de 2023, presenté derecho de petición solicitando que, en honor a la igualdad material de ambos exempleados, se me cancelara mis prestaciones sociales definitivas en cuantía de \$16.277.400.
- 4.- Al no recibir respuesta oportuna, presenté tutela que correspondió al Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad con radicación 0875840030020230029600 y forzado por la misma, el IMTTRASOL me respondió lo siguiente:
4. ¿Si producto de la terminación de ese vínculo laboral, IMTTRASOL canceló las prestaciones sociales definitivas a Ewin Gabriel Herrera Ricardo? En caso de ser negativa la respuesta, indicar las razones por las que no se le ha hecho el pago.

Respuesta:

Como es de su conocimiento el Instituto Municipal de Tránsito y Transporte de Soledad – IMTTRASOL, es un establecimiento público del nivel municipal, creado a través del Decreto 0142 del 9 de junio de 2003, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa y financiera; ello quiere decir que, es una entidad que depende de sus propios ingresos a través de los servicios que presta, siendo su recaudo en estos últimos años muy bajos, no obstante, el día de hoy 13 de julio se realizó pago parcial de prestaciones definitivas, por concepto de cesantías e intereses de cesantías conforme lo establecido en la Resolución No. 6 O.T.H. del 11 de enero de 2023, de la presente anualidad. Se anexa copia del pago.

Con respecto a las sumas adeudadas, se están haciendo las gestiones pertinentes en aras de obtener mayores ingresos, a fin de dar cumplimiento al pago de sus acreencias y la de otros funcionarios que no laboran actualmente en el instituto.

5.- Tal proceder del IMTTRASOL es constitutivo de una irrazonable desigualdad en mi contra. Pues, Manuel Antonio Ripoll Guette y yo, fuimos empleados del IMTTRASOL, ambos adquirimos la condición de exempleados de dicha entidad por renuncia a nuestros cargos. Yo me desvinculé el 30 de noviembre de 2022 y pacientemente esperé el turno para el pago de mis prestaciones sociales definitivas, debidamente reconocidas en resolución ejecutoriada No. 06 O.T.H. del 11 de enero de 2023, mientras que a Manuel Antonio Ripoll Guette, cuyo retiro fue el 16 de mayo de 2023, es decir, posterior al mío, ya se las cancelaron.

6.- El artículo 167 del C.G.P. refiriéndose a la carga de la prueba dice que "incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen". Sin embargo, no me

he es posible acreditar la prueba del pago de las prestaciones sociales definitivas que hizo IMTTRASOL a Manuel Antonio Ripoll Guette, por encontrarme en estado de indefensión o de incapacidad para acceder a ella. Peticionado al respecto, me fue negada por IMTTRASOL, en los siguientes términos;

2. ¿Si producto de la terminación de ese vínculo laboral, IMTTRASOL canceló las prestaciones sociales definitivas a Manuel Antonio Ripoll Guette? En caso de ser positiva la respuesta, indicar la fecha en que se realizó el pago.

Respuesta:

NO SE ACCEDE a esta petición, porque es una información netamente reservada por la oficina financiera y del funcionario, la fecha del pago o no pago de prestaciones sociales le corresponde únicamente al ex funcionario señor Ripoll Guette, y dentro de las pruebas de la petición no reposa autorización autentica del ex funcionario.

7.- De acuerdo al artículo 173 ibidem, "el juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente". Por lo que corresponde al juez constitucional, hacer uso de lo que se conoce como carga dinámica de la prueba, exigiendo a IMTTRASOL probar el enunciado pago, por encontrarse en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos.

8.- La igualdad cumple un triple papel en nuestro ordenamiento constitucional por tratarse simultáneamente de un valor, de un principio y de un derecho fundamental; carácter múltiple que se deriva de su consagración en preceptos de diferente densidad normativa que cumplen distintas funciones en nuestro ordenamiento jurídico.

.- El derecho fundamental al Debido Proceso y de acceso a la administración de justicia en los términos de los artículos 29, 228 y 229 Superiores, se me ha visto violentado por las siguientes dos razones:

1.- La ley 244 de 1995 "Por medio de la cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones" en el artículo 3° subrogado por el artículo 6° de la Ley 1071 de 2006 dice que las cesantías deben ser canceladas en estricto orden como se hayan radicado/causado.

El Consejo de Estado, en Sentencia de unificación 00580 de 2018, ha dicho que la entidad pública empleadora dispone de un periodo de gracia de 70 días hábiles contados a partir de la terminación del vínculo laboral y/o radicada la solicitud de reconocimiento, que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago. Vencidos éstos, se causa la sanción de mora de un día de salario por cada día de retardo en el pago conforme a la ley 244/95.

Como se ha dicho yo me desvinculé de IMTTRASOL el 30 de noviembre de 2022, mientras que Manuel Antonio Ripoll Guette, se retiró el 16 de mayo de 2023, es decir, mis cesantías definitivas se causaron primero. Sin embargo, a él se las cancelaron, inclusive, antes de vencer los 70 días de gracia con que contaba IMTTRASOL para cancelárselas.

Ese salto en el pago, es lo que constituye violación al debido proceso administrativo en la materialización del pago de las prestaciones sociales definitivas del suscrito, por parte de su ex empleador el IMTTRASOL.

2.- El 09 de junio de 2023 presente petición a IMTTRASOL, entre otras respuestas, el 14 de julio de 2023, recibí la siguiente:

2. ¿Si producto de la terminación de ese vínculo laboral, IMTTRASOL canceló las prestaciones sociales definitivas a Manuel Antonio Ripoll Guette? En caso de ser positiva la respuesta, indicar la fecha en que se realizó el pago.

Respuesta:

NO SE ACCEDE a esta petición, porque es una información netamente reservada por la oficina financiera y del funcionario, la fecha del pago o no pago de prestaciones sociales le corresponde únicamente al ex funcionario señor Ripoll Guette, y dentro de las pruebas de la petición no reposa autorización autentica del ex funcionario.

Frente a la negativa, en el suministro de la enunciada información, el 14 de julio de 2023, presenté recurso de insistencia acorde al artículo 26 ley 1755 de 2015, por lo que la respectiva documentación debió remitirse inmediatamente al juez contencioso administrativo, conforme a lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia C-951 del 2014, M.P. MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ, que estableció "(...) El término dentro del cual el funcionario debe remitir la respectiva documentación al juez contencioso administrativo debe ser inmediata. Esto, con el fin de salvaguardar de manera efectiva, los derechos fundamentales del peticionario".

Sin embargo, a la fecha de presentación de esta acción de tutela el IMTTRASOL no ha enviado el asunto al juez administrativo competente, violando con su negativa negligente mi derecho al debido proceso administrativo y de acceso a la administración de justicia.

La corte constitucional ha dicho en Sentencias T-366 de 2005 y T-693A/11 que "quien presenta una demanda, interpone un recurso, formula una impugnación o adelanta cualquier otra actuación dentro de los términos legales, estando habilitado por ley para hacerlo, tiene derecho a que se le resuelva del mismo modo, dentro de los términos legales dispuestos para ello", pues, de lo contrario, se le desconocen sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

PRETENSIONES

1.- Tutelar los derechos fundamentales a la Igualdad, Debido Proceso y de acceso a la administración de justicia, y cualquier otro que a su juicio me resulte lesionado; ordenando en consecuencia al accionado IMTTRASOL que en un término de 48 horas dé prelación a mi asunto y atienda su obligación laboral en las mismas condiciones en que lo hizo con el también expleado Manuel Antonio Ripoll Guette.

2.- Compulsar copias de esta actuación a la Procuraduría General de la Nación, con el fin que investigue disciplinariamente al representante legal del accionado, por haberse extralimitado al omitir la prelación de orden legal en el pago de mis prestaciones sociales definitivas, conforme al artículo 3º de la ley 244/95 que dice:

“Artículo 3º.- Los Organismos de Control del Estado garantizarán que los funcionarios encargados del pago de las prestaciones sociales de los servidores públicos, cumplan con los términos señalados en la presente Ley.

Igualmente vigilarán que las cesantías sean canceladas en estricto orden como se hayan radicado las solicitudes, so pena de incurrir los funcionarios en falta gravísima sancionable con destitución”.
(subrayado por fuera de texto)

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela fue admitida por el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD a través de auto adiado 22 de septiembre de 2023, ordenándose oficiar a la accionada para que rindiera un informe sobre los hechos de la acción de tutela.

INFORME INSTITUTO MUNICIPAL DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE SOLEDAD LORENA ROCIO MENDOZA RIPOLL, en calidad de Jefe de la Oficina Jurídica, manifestó:

Afirma el accionante en síntesis que laboró para IMTTRASOL en el periodo del 28 de enero de 2008 al 30 de noviembre de 2022, le fue reconocida la liquidación definitiva en cuantía de \$16.277.400, le realizaron un pago parcial, aun me adeudan \$10.882.909, siendo que al señor Manuel Antonio Ripoll Guette laboró para IMTTRASOL en el periodo que va del 24 de abril de 2020 al 16 de mayo de 2023, se le cancelaron en su totalidad.

Sea lo primero informarle que el accionante, ya presentó acción de tutela por los mismos hechos aquí planteados, las mismas partes, las mismas pretensiones acción de tutela que le fue negada por el Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad, fue impugnada y confirmada en segunda instancia, por lo que se configura temeridad por parte del demandante.

La jurisprudencia vigente, la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: Identidad de partes, Identidad de hechos, Identidad de pretensiones, La ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista (Corte Constitucional, Sentencia T-272, jun. 17/19).

Dicho esto, en la presente acción de tutela *carecen nuevas circunstancias fácticas o jurídicas que varíen sustancialmente la situación inicial, el Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad, quien actuó como jurisdicción constitucional, al conocer de la primera acción de tutela, se pronunció sobre todas las pretensiones del accionante, por tanto, debe ser rechazada de plano o denegada por improcedente.* tal como lo norma el artículo 38 de decreto 2591 de 1991 (Sentencia SU-168-17).

La prueba de la temeridad consiste en que como la respuesta que se le dio al accionante fue negativa a su petición, interpuso el recurso de insistencia, que se está pendiente por resolver, recurso que es procedente, por cuanto lo contempla el artículo 26 de la ley 1775 de 2015, de donde se infiere que el accionante ha actuado de mala fe, al presentar esta nueva tutela por los mismos hechos de la tutela anterior y por las mismas razones expuesta en el recurso de insistencia.

Ahora en gracia de discusión considere que no sea temeraria, de igual forma, se constituye en improcedente, habida cuenta que el accionante tiene otro medio judicial para reclamar sus pretensiones, que sería el proceso ejecutivo laboral, con la que se le reconocimiento de las prestaciones laborales que reclama por esta vía constitucional.

La Corte Constitucional ha dicho sobre el tema:

"... la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable entendido éste último como aquél que tan sólo puede resarcirse en su integridad mediante el pago de una indemnización (artículo 6° del Decreto 2591 de 1991).

Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria."¹¹⁹¹ (Subraya la Sala)²⁰⁰.

Más recientemente, en la sentencia T-1008 de 2012, esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

En este caso, el proceso ejecutivo laboral, es el mecanismo idóneo que tiene el accionante para obtener su protección que pretende por este medio residual, hasta el punto de que puede solicitar medidas cautelares para ello, por tanto, solicito declarar improcedente la presente acción de tutela.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

El JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, mediante providencia del 22 de septiembre de 2023, resolvió conceder el amparo al derecho de información e igualdad, ya que resulta necesario que la accionada suministre la información de los turnos de pago.

DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión del a quo, la parte accionante presentó impugnación asegurando que el fallo debe ser revocado, atendiendo lo siguiente:

-. Presenté la acción de tutela para que se me amparara los derechos fundamentales a la igualdad, el debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

-. El fallo adiado 22 de septiembre de 2023, presenta incongruencia en su parte considerativa con la resolutive. En aquella se valoró la situación fáctica puesta a consideración y se concluyó que se me ampararía, los enunciados derechos, veamos:

Conforme a lo anterior, para este providente la omisión del accionado, en presentar al despacho la relación de los turnos o el orden programado de pagos, hace que se presuma como cierta la existencia de un trato desigual en el orden de pagos que esa entidad viene realizando a sus ex trabajadores, pues a todos ellos les asiste el derecho a conocer cuáles son las directrices tomadas por el ente para la realización y el orden de los pagos, debiendo brindarle información de fecha de programación de su pago, no hacerlo se constituye en una vulneración a sus derechos fundamentales a un debido proceso, a un trato igualitario (igual a iguales) e inclusive a su derecho fundamental de información, que implica conocer de la entidad cual es el orden y los tiempos de programación de pagos y los criterios en que se funda este.

Sin embargo, en la resolutive se ampara los derechos a la igualdad e información y nada se dijo sobre el debido proceso. Veamos:

PRIMERO: TUTELAR: los derechos fundamentales a la IGUALDAD E INFORMACIÓN, invocados en la presente acción constitucional por: EDWIN GABRIEL HERRERA RICARDO, con cedula No. 92 098.143, Contra: INSTITUTO MUNICIPAL DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE SOLEDAD, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva del proveído.

-. Sumado, se tiene que, respecto a la violación del debido proceso del suscrito, el A-quo no contempló que me desvinculé de IMTTRASOL el 30 de noviembre de 2022, mientras que Manuel Antonio Ripoll Guette, se retiró el 16 de mayo de 2023, es decir, mis prestaciones sociales definitivas se causaron primero. Sin embargo, a él se las cancelaron, inclusive, antes de vencer los 70 días de gracia con que contaba IMTTRASOL para cancelárselas. Mientras que a mí se me han colocado una serie de obstáculos.

Ese salto en el pago al también ex empleado Ripoll Guette, también constituye violación al debido proceso administrativo en contra del suscrito, además porque se colocan condicionamientos para la materialización del pago de mis prestaciones sociales definitivas, por parte de mi empleador el IMTTRASOL. Lo cual va en contravía del imperativo legal estatuido en el artículo 3° de la ley 244/95 subrogado por el artículo 6° de la Ley 1071 de 2006, en el que se establece:

"ARTÍCULO 3° subrogado por el artículo 6° de la Ley 1071 de 2006: Los Organismos de Control del Estado garantizarán que los funcionarios encargados del pago de las prestaciones sociales de los Servidores Públicos, cumplan con los términos señalados en la presente ley.

Igualmente, vigilarán que las cesantías sean canceladas en estricto orden como se hayan radicado las solicitudes, so pena de incurrir los funcionarios en falta gravísima sancionable con destitución".(El subrayado es por fuera de texto)

Ahora, pese a que se resolvió el amparo a la igualdad, nada se dijo sobre el término en que la accionada ha de cumplirlo, pues, las 48 horas dadas fue en relación al derecho fundamental de información. Veamos:

SEGUNDO: CONCEDER: a la accionada Instituto Municipal de Tránsito y Transporte de Soledad, el término legal y perentorio de Cuarenta y Ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta decisión, para que suministre al despacho y al accionante el reporte donde conste la programación y los criterios de orden o turno de pagos de prestaciones sociales de los extrabajadores, donde se encuentra incluido el aquí accionante.

Así las cosas, rogamos al A-Quem, hacer un estudio minucioso y enmendar los yerros del fallo dictado en primera instancia.

A su turno la accionada también presentó impugnación del fallo en los siguientes términos:

Aduce su Despacho judicial, adujo que "En lo que respecta a este derecho fundamental presuntamente vulnerado por la accionante, este operador judicial indica que, si bien este no logró demostrar mediante pruebas la existencia de un trato desigual del que refiere viene sido víctima por parte de la entidad accionada, no es menos cierto que sí logró demostrar con suficiencia que ha sido insistente al reclamar de su empleador, el suministro de la información que, a su juicio, demostraría dicho trato discriminatorio".

Es contradictoria la sentencia y además contiene un defecto fáctico, ya que afirma que el accionante no demostró la existencia del trato desigual, sin embargo, con esa falencia amparó ese derecho al accionante, vulnerando el artículo 164 CGP., que establece que "Toda decisión debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso...".

En este caso, la decisión se edificó sin prueba del trato desigual que aduce el accionante, lo que conlleva que esa decisión es contraria a la ley y a la jurisprudencia constitucional por cuanto constituye un defecto procedimental.

Aduce su Despacho judicial que, que sobre el trato desigual o discriminatorio, se invierte la carga de la prueba, correspondiéndole a la accionada demostrar que las acusaciones en su contra no son ciertas, esa afirmación es contrario a lo que dispone el artículo del artículo 167 CGP., ya que esa norma debe aplicarla su Despacho de oficio o petición de parte, esa normatividad así lo regula, la inversión de la prueba debe ordenarla el juez de oficio o a petición de parte y en el auto que admitió la tutela no lo aplicó, por lo que esa decisión es contrario a derecho.

Entonces la decisión de primera instancia se basó en presunción, al afirmar que al no informar los turnos, "hace que se presuma como cierta la existencia de un trato desigual en el orden de pagos que esa entidad viene realizando a sus ex trabajadores, pues a todos ellos les asiste el derecho a conocer cuáles son las directrices tomadas por el ente para la realización y el orden de los pagos, debiendo brindarle información de fecha de programación de su pago, no hacerlo se constituye en una vulneración a sus derechos fundamentales a un debido proceso, a un trato igualitario. (Igual a iguales) e inclusive a su derecho fundamental de información, que implica conocer de la entidad cual es el orden y los tiempos de programación de pagos y los criterios en que se funda este".

Es un adefesio jurídico emitir la sentencia edificada en una presunción, viola flagrante la ley y jurisprudencia probatoria, ya que su emisión debe fundarse en certeza fundada en pruebas y no en presunción, que no está regulada como medio probatorio en el artículo 165 CGP.

La prueba del trato desigual que brilla por su ausencia en el expediente virtual, se está dirimiendo al interior de un recurso de insistencia que presentó el accionante a la respuesta negativa a su derecho de petición ante la entidad accionada, recurso que regula el artículo 26 de la ley 1775 de 2015, en esa impugnación el accionante aduce lo siguiente: Honorable juez, la respuesta al punto 2° de mi petitorio es de vital importancia para mí, porque es la prueba que requiero para que me sea amparado mis derechos fundamentales al debido proceso e igualdad al interior de una acción de tutela que para el efecto presentaré, porque es inaudito que el director del IMTRASOL haya pagado la totalidad de las prestaciones sociales definitivas del ex empleado Manuel Ripoll Guette, quien se desvinculó de la entidad el 16 de mayo de 2023, mientras que yo me desvinculé el 30 de noviembre de 2022, se me hizo un abono el 13 de julio de 2023 y para el pago del saldo se escuden en no contar con los recursos para saldar la obligación de mis derechos adquiridos.

Ello demuestra que su Despacho judicial en su decisión invadió competencia que no le correspondía, ya que la misma la debe dirimir la entidad accionada, por petición del accionante, a la fecha no se ha resuelto tal recurso, significa que el accionante no debió presentar esta acción de tutela, hasta tanto la accionada no le resuelva el recurso impetrado, por cuanto el mismo lo pregonó, que era para probar la violación del debido proceso e igualdad al interior de una acción de tutela que presentaría, sin embargo, la presentó de manera temeraria sin que se le hubiese resuelto el recurso, es decir, presentó simultáneamente recurso de insistencia contra la respuesta negativa que le dio la accionada a su derecho de petición y esta acción de tutela, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional la hace improcedente, ya que existe ese medio administrativo pendiente, por lo que este medio residual es subsidiario no reemplaza la justicia ordinaria ni administrativa, tal como lo norma el artículo 86 Constitución Nacional y en este caso, además, las controversias de actos administrativos se debaten a través de la justicia contenciosa administrativa y no a través de tutela.

La Corte Constitucional ha dicho sobre el tema:

"... la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable entendido éste último como aquél que tan sólo puede resarcirse en su integridad mediante el pago de una indemnización (artículo 6º del Decreto 2591 de 1991).

Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria."¹⁹³ (Subraya la Sala)¹⁹⁴.

Más recientemente, en la sentencia T-1008 de 2012, esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

En conclusión, la sentencia de tutela es incongruente, no está fundada en pruebas legalmente allegadas al plenario virtual, además, es improcedente, debido a que existe un medio administrativo pendiente por resolver, como lo es el recurso de insistencia presentado por el accionante a la accionada contra la respuesta negativa al derecho de petición y el medio judicial en la jurisdicción administrativa contra los actos administrativos, como es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, fundado en la ley 244 de 1995; por consiguiente, solicito al superior funcional revocar la sentencia del 23 de septiembre de 2023, en su lugar, negarla por improcedente.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el acápite de antecedentes consiste en determinar si es atribuible INSTITUTO MUNICIPAL DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE SOLEDAD la presunta vulneración del derecho al debido proceso, e igualdad en cabeza del señor EWIN GABRIEL HERRERA RICARDO, con ocasión de la demora en el pago de prestaciones sociales

NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 23, 44 y 86 de la Constitución Política, Decreto 2591 de 1991. Ley 1155 de 2015, Sentencia T-597/08 Sentencia T-1039/12, Sentencia T-362/15, T-954/14, T-661/14, T- 362 - 2015 entre otras.

CONSIDERACIONES

El constituyente del 1991, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección.

La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para proteger su derecho, así se tiene por visto que la esencialidad de la Acción de Tutela es la de proteger estrictamente los derechos fundamentales que se vean vulnerados por la acción u omisión de cualquier persona.

Quiere decir lo anterior que la jurisdicción constitucional, tiene entre sus fines el de velar por la vigencia de los derechos fundamentales de las personas creando un instrumento

que permita resolver de manera expedita las situaciones en que las personas no disponen de vías judiciales, o en las que existiendo estas, no son adecuadas para evitar la vulneración de un derecho. Sin embargo, debe resaltarse que a ella corresponde igualmente asegurar que las competencias de otras jurisdicciones sean respetadas, es decir, está la de señalarse a la Acción de Tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las otras jurisdicciones establecidas. Así mismo se tiene que la Acción de Tutela de naturaleza protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales.

Como quiera que la acción de tutela es interpuesta por la presunta trasgresión del derecho fundamental de petición este despacho realizará una breve referencia al mismo para finalmente estudiar el fondo del asunto.

La Constitución Política (Art. 23) consagra que *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta solución”*.

La Corte Constitucional, ha sostenido que el derecho de petición se materializa cuando la autoridad requerida, o el particular en los eventos en que procede, emite respuesta a lo pedido, i) respetando el término previsto para tal efecto; ii) de fondo, esto es, que resuelva la cuestión, sea de manera favorable o desfavorable a los intereses del peticionario; iii) en forma congruente frente a la petición elevada; y, iv) comunicándole tal contestación al solicitante. Si emitida la respuesta requerida, falla alguna de los tres presupuestos finales, se entenderá que la petición no ha sido atendida, conculcándose el derecho fundamental. En tal sentido, la Corte Constitucional ha explicado:

“... el derecho de petición se vulnera si no existe una respuesta oportuna a la petición elevada. Además, que ésta debe ser de fondo. Estas dos características deben estar complementadas con la congruencia de lo respondido con lo pedido. Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada.

El derecho de petición sólo se ve protegido en el momento en que la persona que elevó la solicitud conoce su respuesta. Se hace necesario reiterar que no se considera como respuesta al derecho de petición aquella presentada ante el juez, puesto que no es él el titular del derecho fundamental.”¹

DEBIDO PROCESO Señalado en el Art. 29 de la Constitución Política con carácter fundamental, es de advertir, su importancia cuando se trata del estrecho vínculo con el principio de legalidad al que deben ajustarse no sólo las autoridades judiciales, sino también en adelante las administrativas en la definición de los derechos de los individuos.

El derecho al debido proceso comprende no sólo la observancia de los pasos que la ley impone a los procesos judiciales y a los procesos y trámites administrativos, sino también el respeto a las formalidades propias de cada juicio, que se encuentran en general contenidas en los principios que los inspiran, el tipo de intereses en litigio, las calidades de los jueces y funcionarios encargados de resolver. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional se puede incurrir en una violación al

debido proceso, en un proceso administrativo o judicial, cuando la decisión que tome la autoridad:“(i) presente un grave defecto sustantivo, es decir, cuando se encuentre basada en una norma claramente inaplicable al caso concreto;(ii) presente un flagrante defecto fáctico, esto es, cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado;(iii) presente un defecto orgánico protuberante, el cual se produce cuando el fallador carece por completo de competencia para resolver el asunto de que se trate; y,(iv) presente un evidente defecto procedimental, es decir, cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones”

En procura de asegurar la integridad de la Carta, la Corte Constitucional ha comprendido que el ejercicio del derecho de acceso a la administración de justicia está supeditado al cumplimiento de determinadas cargas y deberes. La Corte Constitucional, ha señalado que la tutela contra los actos proferidos por las autoridades en desarrollo de los procesos policivos debe reunir los requisitos formales de la tutela contra sentencias.

Al respecto, la Corte, al decidir acerca de la procedencia formal contra una decisión adoptada en un proceso policivo sistematizó los requisitos presentados por la Corte de la siguiente manera: “En primer lugar, la acción de tutela debe cumplir con unos requisitos de procedibilidad que le permitan al juez evaluar el fondo del asunto. Para establecer si están dadas esas condiciones, debe preguntarse, si: (i) la problemática tiene relevancia constitucional; (ii) si han sido agotados todos los recursos o medios -ordinarios o extraordinarios- de defensa de los derechos, a menos que se trate de impedir un perjuicio irremediable o que los recursos sean ineficaces en las circunstancias particulares del peticionario;(iii) si se cumple el requisito de la inmediatez (es decir, si se solicita el amparo pasado un tiempo razonable desde el hecho que originó la violación);(iv) si se trata de irregularidades procesales, que ellas hubieran tenido incidencia en la decisión que se impugna, salvo que de suyo se atente gravemente contra los derechos fundamentales; (v) si el actor identifica debidamente los hechos que originaron la violación, así como los derechos vulnerados y si -de haber sido posible-lo mencionó oportunamente en las instancias del proceso ordinario o contencioso; (vi) si la sentencia impugnada no es de tutela.”

En ese sentido, dentro de los eventos susceptibles de amparo constitucional en lo que a decisiones de órganos jurisdiccionales se refiere, encontramos lo que la jurisprudencia ha llamado “Defecto Orgánico” el cual, en palabras de la Honorable Corte Constitucional, se refiere a: “aquellos eventos en los que el funcionario que profiere determinada decisión, carece de manera absoluta de la competencia para hacerlo”.

En tales eventos, manifestó la referida Corte en sentencia T-267-2013, la tutela resulta procedente para salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso.

Por otra parte, la Corte reseñó en la misma providencia que nos encontramos frente a tal circunstancia siempre que (I) “la autoridad judicial extralimita de forma manifiesta el ámbito de las competencias otorgadas tanto por la Carta Política como por la ley” o (ii) “cuando los jueces a pesar de contar con ciertas atribuciones para realizar determinada conducta, lo hace por fuera del término consagrado para ello.

Por lo anterior, cuando un operador judicial desconoce los límites temporales y funcionales de la competencia, configura un defecto orgánico y en consecuencia vulnera el derecho fundamental al debido proceso”. Así mismo, también ha planteado la Corte que la tutela procede contra decisiones jurisdiccionales cuando se ha configurado un “Defecto Procedimental” en trámite del proceso. Frente a esto, a través de sentencia T-781/2011 de dicha corporación, se señaló que el defecto procedimental se configura siempre que “el funcionario se aparte de manera evidente y grotesca de las normas procesales aplicables. Al desconocer completamente el procedimiento determinado por la ley, el juez termina

produciendo un fallo arbitrario que vulnera derechos fundamentales. También se ha admitido que, en forma excepcional, éste puede configurarse debido a un exceso ritual manifiesto, a consecuencia del cual el operador judicial resta o anula la efectividad de los derechos fundamentales por motivos excesivamente formales”.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA El derecho a la administración de justicia ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes. Aquella prerrogativa de la que gozan las personas, naturales o jurídicas, de exigir justicia, impone a las autoridades públicas, como titulares del poder coercitivo del Estado y garantes de todos los derechos ciudadanos, distintas obligaciones para que dicho servicio público y derecho sea real y efectivo. En general, las obligaciones que los estados tienen respecto de sus habitantes pueden dividirse en tres categorías, a saber: las obligaciones de respetar, de proteger y de realizar los derechos humanos. Con base en esta clasificación, a continuación se determinará el contenido del derecho fundamental a la administración de justicia. En primer lugar, la obligación de respetar el derecho a la administración de justicia implica el compromiso del Estado de abstenerse de adoptar medidas que tengan por resultado impedir o dificultar el acceso a la justicia o su realización. Asimismo, conlleva el deber de inhibirse de tomar medidas discriminatorias, basadas en criterios tales como el género, la nacionalidad y la casta. En segundo lugar, la obligación de proteger requiere que el Estado adopte medidas para impedir que terceros interfieran u obstaculicen el acceso a la administración de justicia del titular del derecho. En tercer lugar, la obligación de realizar implica el deber del Estado de (i) facilitar las condiciones para el disfrute del derecho y, (ii) hacer efectivo el goce del derecho. Facilitar el derecho a la administración de justicia conlleva la adopción de normas y medidas que garanticen que todas las personas, sin distinción, tengan la posibilidad de ser parte en un proceso y de utilizar los instrumentos que la normativa proporciona para formular sus pretensiones.

La jurisprudencia constitucional ha reconocido que el cumplimiento de las decisiones judiciales hace parte de la obligación de realizar el derecho a la administración de justicia. Esta obligación y su derecho correlativo, tienen fundamento también en los artículos 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad y, por tanto, conforman el ordenamiento interno, en concordancia con el artículo 93 de la Constitución Política. Por tanto, para satisfacer el derecho a la administración de justicia, no basta con que en los procesos se emitan decisiones definitivas en las cuales se resuelvan controversias y se ordene la protección a los derechos de las partes, ya que es preciso que existan mecanismos eficaces para ejecutar las decisiones o sentencias, y que se protejan efectivamente los derechos.

IGUALDAD La Corte ha determinado que la igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos contruidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras

CASO CONCRETO

En el presente caso, manifiesta la parte accionante que se presenta vulneración del derecho fundamental al debido proceso, e igualdad del señor EWIN GABRIEL HERRERA RICARDO, por parte del INSTITUTO MUNICIPAL DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE SOLEDAD, lo anterior, con ocasión a la mora para realizar el pago de las prestaciones sociales por concepto de liquidación por el tiempo laborado.

Por su parte el accionado asegura que la presente acción se torna improcedente ya que lo que se persigue es el pago de prestaciones sociales por lo que el actor debe recurrir a la justicia ordinaria a fin solicitar el amparo de sus derechos.

El A quo en fallo de primera instancia resolvió conceder el amparo en relación al derecho a información ya que el actor ha solicitado en reiteradas oportunidades al accionado a cerca de la programación de pagos de las prestaciones sociales.

Inconforme con lo anterior, tanto la parte accionante como accionada impugnaron el fallo asegurando que el mismo debe ser revocado por cuanto para el accionante el A quo no fue claro en termino que concede para que la accionada se pronuncie sobre el pago de prestaciones y por parte del accionado asegura que el fallo incurrió en error al amparar el derecho a la igualdad por cuanto no está acreditado la vulneración al derecho a la igualdad.

La naturaleza de la tutela como mecanismo subsidiario exige que se adelanten las acciones judiciales o administrativas alternativas y que, por lo tanto, no se pretenda instituir a la acción de tutela como el medio principal e idóneo. La Corte Constitucional ha determinado que no es una elección del accionante acudir al mecanismo previsto por el ordenamiento jurídico o interponer la acción de tutela, si así lo prefiere, pues, de ser así, la acción de tutela respondería a un carácter opcional y no subsidiario como el que le es propio.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución, toda persona puede reclamar, por sí misma o por quien actúe en su nombre, ante los jueces, mediante la acción constitucional, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o por los particulares en los eventos que establezca la Constitución y la ley, cuando no disponga de otro instrumento de defensa judicial, excepto que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable.

De la situación fáctica puesta de presente, y en concordancia con lo expuesto por el A quo observa el despacho que el actor acredita haber presentado reiteradas solicitudes a la entidad accionada la información en relación al pago de las prestaciones sociales que le adeudan. Además, se encuentra visible en el expediente incidente de desacato el cual se encuentra en trámite, por lo que se infiere que el accionado no ha aportado la información requerida por el actor y ordenada por el A quo en fallo de primera instancia.

En relación a la pretensión del actor de ordenar el pago de las prestaciones sociales la misma no resulta procedente a través de este mecanismo ya que el mismo cuenta con un termino expedito para ser resuelto, además de ello es cierto que no acredita la vulneración al derecho a la igualdad.

Así las cosas, resulta necesario confirmar el fallo proferido en primera instancia por el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD adiado 22 de septiembre de 2023

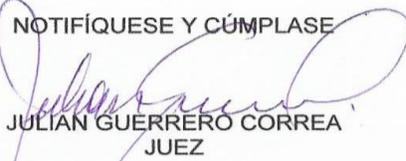
EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido el 22 de septiembre de 2023 por el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada por EWIN GABRIEL HERRERA RICARDO, en contra de INSTITUTO MUNICIPAL DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE SOLEDAD, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR ésta providencia a las partes, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad, al a quo, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: En su oportunidad, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el decreto 2591 de 1.991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ

NOTA: SE FIRMA EN FORMATO PDF EN RAZÓN A LOS INCONVENIENTES QUE PRESENTA LA PAGINA DE FIRMA DIGITAL