28

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTA
SECCIÓN PRIMERA

Bogotá D.C cinco (05) de febrero de dos mil dieciséis (2016)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE: DIANA CAROLINA SANCHEZ NIÑO
DEMANDADA: DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y OTROS
RADICACIÓN: 11001 - 3334 – 003 - 2016 – 00030- 00

ASUNTO

Visto el informe secretarial que antecede, procede el Despacho a resolver la Acción de Tutela formulada por la señora Diana Carolina Sánchez Niño, en nombre propio, contra la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Bogotá y Cundinamarca, Consejo Superior de la Judicatura y Ministerio de Hacienda.

Antecedentes de hechos.

La acción de tutela se fundamenta en los supuestos fácticos que se resumen a continuación:

Manifiesta la accionante que desde el 12 de noviembre de 2013 hasta el 30 de noviembre de 2015, venía desempeñándose como Juez 21 Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Tercera.

Expresa que el 03 de noviembre de 2015, el Consejo Superior de la Judicatura profirió el Acuerdo No. PSAA15-10404, por medio del cual se restablecen las medidas de descongestión.

Señala la accionante que al revisar el comprobante de nómina del 1° al 30 de noviembre de 2015, se observa que para el referido mes se realizó descuento de 3 días del ingreso mensual del salario, pasando por alto que las medidas de descongestión habían sido restablecidas.

Considera la tutelante que el desconocimiento parcial del salario del mes de noviembre de 2015, vulnera la garantía constitucional al debido proceso y de los derechos constitucionales fundamentales al trabajo, igualdad y seguridad social.

Orden judicial solicitada

> *"Solicito que se conceda la presente acción y se me ampare la garantía constitucional al debido proceso administrativo y de los derechos constitucionales fundamentales alegados y en consecuencia se ordene:*
>
> *1.- No darle efectos al comprobante de nómina del descuento ilegal de tres (3) días de noviembre de 2015.*
>
> *2.- Ordenar que mi nómina de mes de noviembre de 2015, se liquide por (30) días, esto es de manera integral.*
>
> *3.- Se realice de manera completa los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral en Salud pensiones y Riesgos Profesionales.*
>
> *4.- Que las liquidaciones y demás prestaciones de ley a que haya lugar se realicen teniendo en cuenta los treinta (30) días del mes de noviembre de 2015."*

Trámite de la presente acción

La acción de tutela fue radicada el 31 de diciembre de 2015, ante los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, correspondiéndole conocer del proceso al Juzgado 25 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá (Fl. 1 cuaderno 2), quien por auto del mismo día se declaró impedida para conocer del asunto y dispuso la remisión al Despacho que sigue en turno (Fl. 3 cuaderno 2). Por su parte, el Juzgado 26 de dicha especialidad, por auto del 04 de enero de 2016 se declaró impedido para conocer del asunto, y dispuso la

remisión del proceso al Juzgado 27 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá. (Fl. 20)

De igual manera, mediante auto del 06 de enero de 2016, el Juez 27 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad se declaró impedido para conocer del proceso y ordenó la remisión de la acción de tutela al Juzgado 28 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá. (Fl.21 cuaderno principal)

Por su parte, El Juzgado 28 de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad de Bogotá, por providencia del 8 de enero del año en curso, ordenó remitir la tutela al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Cuarta, Subsección "B", en aplicación de lo dispuesto en el Decreto 1834 de 2015. (Fl. 42-43 cuaderno principal)

Mediante auto del 20 de enero de 2016, El Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Cuarta – Subsección "B" consideró que no era competente para conocer de la acción de tutela y dispuso su remisión a los Juzgados Administrativos de Bogotá. (Fl. 48-50 cuaderno principal)

La acción constitucional fue asignada a este Juzgado el 25 de enero de 2016 (Fl. 52), siendo avocado su conocimiento y admitida mediante auto del mismo día, en dicha providencia también se negó la medida provisional solicitada por la accionante (Fl. 55-59), la cual fue notificada a las entidades accionadas a través del medio más expedito, esto es vía correo electrónico el 25 de enero de 2016 (Fl. 63), concediéndole un término de dos días para que rindiera un informe detallado de los hechos de la tutela. De igual manera se realizó la correspondiente notificación por aviso a las accionadas el primero y dos de febrero del año en curso. (Fl. 81--84)

SUJETOS DE LA ACCIÓN

- Accionante: Diana Carolina Sánchez Niño identificada con CC. 52.707.718.

- Accionados:

  - Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Bogotá
  - Consejo Superior de la Judicatura
  - Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Contestación de las entidades accionadas

Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Como cuestión previa, señala que el asunto debió ser asignado al Tribunal Superior de Bogotá Sala Penal, afirmación que sustenta en que el Decreto 1069 de 2015, adicionó las reglas de reparto de acciones de tutela masiva.

En dicho sentido, expone que las acciones que persigan la protección de los mismos derechos fundamentales, se asignaran todas a la dependencia judicial que según las reglas de competencia hubieren avocado el conocimiento de la primera de ellas, incluso con posterioridad a la expedición del fallo de primera instancia.

En atención a lo anterior indica que la primera instancia relacionada con un caso similar fue notificada al Ministerio el 26 de noviembre de 2015, por el Tribunal Superior de Bogotá Sala Penal, Despacho del Magistrado Ramiro Riaño Riaño, acción de tutela radicada con el No. 2015-03008, accionante Karen Lorena Gámez Fontecha, decidida por la referida corporación mediante sentencia del 9 de diciembre de 2015.

Indica que la referida acción de tutela fue anterior a la tutela con radicado 2015-02091, promovida por la señora Natalia Perdomo Martínez, tramitada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección cuarta, Despacho de la magistrada Beatriz María Martínez Quintero.

Por lo anterior, considera que la acción de tutela debe ser remitida al primer Despacho que avocó conocimiento, es decir al Tribunal Superior de Bogotá Sala Penal.

Respecto a los hechos expuestos en el escrito de tutela, manifiesta que no puede pronunciarse sobre la veracidad o no de las condiciones de orden fáctico y situaciones jurídicas expuestas.

Adicionalmente destaca que en el presente caso no se evidencia la inminencia de un perjuicio irremediable contra derechos fundamentales de la actora, pues asegura que no existe prueba que el salario del mes de noviembre constituya su única fuente de recursos, de lo que puede concluirse que no está demostrada la eventual afectación al derechos al mínimo vital.

Frente a las pretensiones formuladas, manifiesta que se opone a la prosperidad de las mismas respecto al Ministerio de Hacienda y Crédito Público teniendo en cuenta que dicha entidad no es la responsable por el pago de los salarios de los funcionarios de la Rama judicial.

Aclara que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no fue quien prorrogó, ni es el ordenador del gasto de la respectiva sección presupuestal, ni quien aprueba el programa de descongestión estableciendo plazos de ejecución, que la entidad encargada de realizarlo es la Rama Judicial como sección del presupuesto.

Señala que la acción de tutela no es el mecanismo judicial procedente para resolver lo reclamado por la accionante, toda vez que debió formular la reclamación ante la Dirección Seccional de Administración Judicial y ante una eventual inconformidad, existe el mecanismo idóneo y eficaz para resolver este tipo de conflictos, como lo es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa, por lo que estima no es procedente el mecanismo constitucional invocado.

Expresa que en los hechos de la tutela no se le atribuye responsabilidad al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, sin embargo en las pretensiones se solicita a las tuteladas el pago de los valores dejados de percibir, por lo tanto considera que si se condena al Ministerio de Hacienda y Crédito

Público existiría una incongruencia con los hechos en que se fundamenta la acción.

Trae a colación un pronunciamiento de la Dirección Nacional de Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en la cual en un caso similar indicó que desde el mes de abril de 2015 la Dirección General del Presupuesto del Ministerio de Hacienda, realizó las gestiones necesarias para que estuviera disponible los recursos requeridos para financiar la totalidad de los gastos de personal hasta el 31 de diciembre de 2015, asociado a los 5.956 cargos contenidos en la propuesta de la Sala Administrativa, es decir los 1.349 cargos de descongestión que se proponían mantener y los 4.607 nuevos cargos permanentes que se proponían crear. Sin embargo, aclara que la ejecución de dichos recursos quedó en cabeza de la Rama Judicial.

Expresa que la Dirección General del Presupuesto Público Nacional de Ministerio de Hacienda y Crédito Público, situó en la sección presupuestal de la Rama Judicial, la disponibilidad presupuestal necesaria, evidenciando que su no reconocimiento corresponde más a una situación administrativa, que a una presupuestal, aspecto que solamente le compete atender a la respectiva sección del presupuesto, por lo que considera que las pretensiones formuladas no le conciernen al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Bogotá y Cundinamarca.

La entidad accionada no rindió el informe solicitado por el Despacho, a pesar de ser notificada vía correo electrónico el 25 de enero de 2016 (Fl. 63) y de igual forma se remitió notificación por aviso recibido el 2 de febrero de 2016. (Fl.81)

Consejo Superior de la Judicatura.

La autoridad accionada no rindió el informe solicitado por el Despacho, a pesar de ser notificada vía correo electrónico el 25 de enero de 2016 (Fl.

63) y de igual forma se remitió notificación por aviso recibido el 01 de febrero de 2016. (Fl.84)

PRUEBAS APORTADAS AL EXPEDIENTE

- Fotocopia de Certificado laboral de la señora Diana Carolina Sánchez Niño, proferido por la Coordinadora del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Bogotá – Cundinamarca. (Fl. 5)
- Copia del comprobante de nómina del 01 de noviembre 2015 al 30 de noviembre de 2015. (Fl. 6)

Documentos allegados con la tutela

- Copia de sentencia de fecha 18 de diciembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. (Fl. 7-19)

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo procesal consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política, cuya finalidad es la defensa y restablecimiento de los derechos fundamentales contra las infracciones o amenazas derivados de las acciones u omisiones de las autoridades o de los particulares en los eventos señalados en la ley.

Dicho artículo contempla:

> *"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública..."*

Así mismo, el precepto dispone que sólo procederá esa acción cuando el afectado no disponga de otro medio de acción judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El inciso primero del artículo 86 de la Constitución enseña que toda persona puede a través de la acción de tutela, reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten conculcados o amenazados, ya sea por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares encargados de la prestación de un servicio publico, siempre que no exista otro medio de defensa judicial que resulte idónea para la protección de los citados derechos.

Problema jurídico principal

¿La acción de tutela es procedente para reclamar el pago de 3 días de salario y el porcentaje de las correspondientes prestaciones sociales de la señora Diana Carolina Sánchez niño, dejadas de cancelar por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Bogotá y Cundinamarca?

Problema jurídico accesorio

¿De conformidad con las reglas de reparto, le corresponde a este Juzgado tramitar y proferir sentencia de primera instancia en la presente acción de tutela?

Tesis del Despacho.

Respecto al problema jurídico accesorio, el Despacho encuentra que la presente acción de tutela fue remitida por competencia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Cuarta Subsección "B" mediante providencia del 20 de enero de 2016, por lo tanto en cumplimiento de lo dispuesto por el superior funcional de este Despacho y teniendo en cuenta que el artículo 139 del C.G.P., establece que el Juez que reciba el expediente no podrá declararse incompetente cuando el proceso sea remitido por alguno de sus superiores funcionales, este

Juzgado mantiene la decisión de avocar conocimiento y emitirá la correspondiente sentencia.

Aclarado la competencia para tramitar y decidir la presente acción constitucional, el Despacho declarará que la presente acción es improcedente para que la señora Diana Carolina Sánchez Niño reclame el pago de 3 días de salarios no cancelados en el mes de noviembre de 2015, toda vez que cuenta con otro medio de defensa judicial ordinario, para procurar reclamar sus derechos presuntamente transgredidos.

Es de indicar que en el trámite de la presente acción constitucional no se acreditó que el medio de defensa judicial ordinario con que cuenta la demandante para reclamar su derecho no es idóneo o eficiente para la defensa de sus derechos presuntamente conculcados, ni se demostró que se necesite la intervención urgente del juez constitucional para evitarla configuración de un perjuicio irremediable.

En este sentido, al existir un medio de defensa judicial ordinario, sin que se acredite que el mismo resulta ineficaz para la defensa de los intereses de la accionante, ni observarse la existencia de un perjuicio irremediable, la acción de tutela se torna improcedente para determinar si con la actuación de las entidades accionadas se están trasgrediendo los derechos fundamentales al trabajo, debido proceso, igualdad y a la seguridad social.

Ejes temáticos

Se analiza las reglas de reparto de las acciones de tutela y la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de derechos laborales.

Premisas Fácticas

Dentro del plenario se logró demostrar:

- Según certificado laboral expedido por la Coordinadora del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de

Administración Judicial, expedida el 03 de diciembre de 2015, la señora Diana Carolina Sánchez Niño identificada con CC. 52.707.718, prestó sus servicios en la Rama Judicial desde el 23 de enero de 2006 y para la fecha del certificado se desempeñaba como Juez del Circuito, ejerciendo sus funciones en el Juzgado 21 Administrativo de Descongestión, con una asignación básica de $4.906.016.oo. (Fl. 5)

- De conformidad al comprobante de nómina correspondiente al periodo del mes de noviembre de 2015, a la señora Diana Carolina Sánchez Niño se le liquido la asignación básica por 27 días, y se le pago un total de $17.556.176.oo, por conceptos de sueldo básico, prima especial de servicios (2), indemnización vacaciones, bonificación judicial, indemnización vacaciones bonificación judicial, diferencia prima de vacaciones, diferencia bonificación servicios, prima de navidad. (Fl. 6)

Premisas jurídicas

Reglas de reparto en acciones de tutela.

El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991[1], dispone que son competentes para conocer de la acción de tutela, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurre la vulneración o amenaza que motivó la formulación de la solicitud. Es decir son competentes para conocer las acciones de tutela el Juez o Tribunal del lugar donde presuntamente están siendo vulnerados los derechos fundamentales.

Por su parte, el Decreto 1069 de 2015[2], recogió las reglas de reparto para acciones de tutela contempladas inicialmente en el Decreto 1382 del 2000, disponiendo en su artículo 2.2.3.1.2.1, a que autoridad judicial debía ser repartido el proceso, dependiendo si se dirigida contra un organismo del orden nacional, departamental, municipal, descentralizada por servicio o si se trataba de un particular, en este sentido la norma en comento expresó:

[1] Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.

[2] Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

*"**Artículo 2.2.3.1.2.1.- reparto de la acción de tutela.** Apara los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjere sus efectos, conforme a las siguientes reglas:*

1.-** las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del **orden nacional,** salvo lo dispuesto en los siguientes incisos, serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, a **los tribunales superiores del distrito judicial, administrativos y Consejos Seccionales de la Judicatura.

*A los **jueces del circuito** o con categoría de tales, le serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier **organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional o autoridad pública del orden departamental.***

A los jueces municipales** les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier **autoridad pública del orden Distrital o municipal y contra particulares.

Cuando la acción de tutela se promueva contra más de una autoridad y estas sean de diferente nivel, el reparto se hará al juez de mayor jerarquía, de conformidad con las reglas establecidas en el presente numeral.

(...)

De la norma trascrita previamente se extrae que las acciones de tutela dirigidas contra una autoridad del orden nacional, diferentes a las descentralizadas por servicio, deben ser repartidas para su conocimiento en primera instancia a los Tribunales Superiores, Administrativos y Consejos Seccionales de la Judicatura.

Por su parte, las acciones dirigidas contra organismos y autoridades descentralizadas por servicios del orden nacional o las autoridades departamentales, deben ser repartidas para su conocimiento en primera instancia a los Jueces del Circuito.

Las acciones dirigidas contra organismos o dependencias Distritales o Municipales y contra particulares, corresponde abordar su conocimiento en primera instancia a los Jueces Municipales.

La misma norma advierte que cuando la acción de tutela se dirija contra autoridades de diferentes niveles, el reparto deberá ser asignado al Juzgado o corporación de mayor jerarquía.

Ahora bien, el Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015, fue adicionado por el Decreto 1834 del 16 de septiembre de 2015[3], agregando una sección 3 al Capítulo 1 del Título 3 de la Parte 2 del Libro 2, del referido Decreto, normatividad en la que se regula el reparto de acciones de tutela masiva, la forma de remitir dichos expedientes, y la acumulación y fallo de las mismas, la norma en comento establece:

> ***"Artículo 1°.*** *Adiciónese una Sección 3 al Capítulo 1 del Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto número 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, la cual tendrá el siguiente texto:*
>
> ***SECCIÓN. 3***
>
> ***REGLAS DE REPARTO DE ACCIONES DE TUTELA MASIVAS***
>
> ***Artículo 2.2.3.1.3.1. Reparto de acciones de tutela masivas.*** *Las acciones de tutela que persigan la protección de los mismos derechos fundamentales, presuntamente amenazados o vulnerados por una sola y misma acción u omisión de una autoridad pública o de un particular se asignarán, todas, al despacho judicial que, según las reglas de competencia, hubiese avocado en primer lugar el conocimiento de la primera de ellas.*
>
> *A dicho Despacho se remitirán las tutelas de iguales características que con posterioridad se presenten, incluso después del fallo de instancia.*
>
> *Para tal fin, la autoridad pública o el particular contra quienes se dirija la acción deberán indicar al juez competente, en el informe de contestación, la existencia de acciones de tutela anteriores que se hubiesen presentado en su contra por la misma acción u omisión, en los términos del presente artículo, señalando el despacho que, en primer lugar, avocó conocimiento, sin perjuicio de que el accionante o el juez previamente hayan podido indicar o tener conocimiento de esa situación.*

---

[3] Por el cual se adiciona el Decreto número 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector de Justicia y del Derecho, y se reglamenta parcialmente el artículo 37 del Decreto número 2591 de 1991, en lo relativo a las reglas de reparto para acciones de tutela masivas.

Artículo 2.2.3.1.3.2. Remisión del expediente. *Recibido el informe de contestación con la indicación de haberse presentado otras acciones de tutela que cumplan con lo dispuesto en el artículo anterior, el juez de tutela al que le hubiese sido repartida la acción remitirá el expediente, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, al juez que, según dicho informe, hubiese avocado conocimiento en primer lugar.*

Para estos efectos, el juez remitente podrá enviar la información por cualquier medio electrónico o de transferencia de datos, sin perjuicio de la remisión física posterior.

Para los mismos efectos y con el fin de agilizar su recepción, las oficinas o despachos de reparto podrán habilitar ventanillas o filas especiales de recibo.

El juez al que le hubiese sido repartida la acción podrá verificar en cualquier momento la veracidad de la información indicativa del juez que avocó conocimiento de la acción en primer lugar.

Parágrafo. *Con el fin de mantener una distribución equitativa de procesos entre los diferentes despachos judiciales, las oficinas o despachos de reparto contabilizarán las acciones de tutela asignadas al despacho judicial al que corresponda el conocimiento de acciones de tutela a que se refiere esta Sección, y adoptará las medidas pertinentes.*

Para tal fin, el juez que reciba el proceso deberá informar del hecho a la oficina de reparto para contabilizar los expedientes a cargo del despacho.

Artículo 2.2.3.1.3.3. Acumulación y fallo. *El juez de tutela que reciba las acciones de tutela podrá acumular los procesos en virtud de la aplicación de los artículos 2.2.3.1.3.1 y 2.2.3.1.3.2 del presente decreto, hasta antes de dictar sentencia, para fallarlos todos en la misma providencia.*

Contra el auto de acumulación no procederá ningún recurso.

Los jueces de tutela preservarán la reserva de los documentos que descansen en los expedientes, de conformidad con las normas pertinentes de la Ley 1712 de 2014."

La nueva reglamentación adoptada por el Decreto 1834 de 2015, dispone que cuando se trate de acciones de tutelas dirigidas a amparar los mismos derechos fundamentales, por los mismos hechos u omisiones de una autoridad pública, las cuales se han denominado "tutelas masivas", sean conocidas por una sola autoridad judicial, correspondiéndole avocar el conocimiento de las mismas al Despacho judicial que avocó en primer lugar el conocimiento de la primera de ellas, para lo cual deben ser asignadas a dicha autoridad judicial, incluso aquellas acciones presentadas con posterioridad al fallo de primera instancia.

El procedimiento dispuesto para el cumplimiento de lo anterior, consiste en que la autoridad contra la que se dirige la acción de tutela debe informar al Juez que conoce del proceso, la existencia de acciones de tutelas anteriores que se hubieran formulado por los mismos hechos u omisiones, indicando el Despacho que avocó el conocimiento en primer lugar.

Una vez recibido el informe anterior, el Juez al que se le haya asignado la tutela, deberá remitir el expediente, al Juez que según dicho informe haya avocado el conocimiento de la primera acción de tutela por los mismos hechos.

Procedencia de la tutela para reclamar acreencias salariales.

La Constitución Política en su artículo 86 establece que la tutela procederá únicamente cuando la persona que denuncia la vulneración de derechos fundamentales no cuente con otro medio judicial para la salvaguarda de sus derechos, excepto cuando se utilice la acción como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sobre este aspecto, el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 6 contempla las causales de improcedencia de la acción de tutela, entre las cuales enumera la existencia de otros medios de defensa judicial, para lo cual el operador de justicia debe analizar la eficacia del mecanismo ordinario para proteger los presuntos derechos afectados.

En sentencia T – 004 de 2011[4], la Corte Constitucional, reiterando su jurisprudencia ha dicho que la acción de tutela tiene carácter residual y subsidiario, y por lo tanto solo procede en los siguientes casos:

- Cuando la persona no cuenta con otro medio de defensa judicial.
- Cuando el medio judicial existente es ineficaz.
- Cuando se interpone para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el amparo deberá ser transitorio.

[4] Sentencia T-004 de 2011 de 13 de enero de 2011, Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez. - partes: Alfonso Pineda Julio contra la Alcaldía Menor de la Localidad Histórica del Caribe Norte de Cartagena.

Al analizar cada una de las circunstancias descritas, el juez debe hacer un análisis exhaustivo de las mismas, para determinar la procedencia o no de la acción en cada caso concreto.

En cuanto al perjuicio irremediable, la Corte Constitucional en sentencia T–439 de 2012 resaltó:

> *"la evaluación del perjuicio irremediable no es un ejercicio genérico, sino que es necesario consultar las particularidades de cada caso específico, teniendo en cuenta factores como la edad (niñez o senectud) u otra situación de ostensible debilidad, porque tratándose de sujetos de especial protección, el concepto de perjuicio irremediable debe interpretarse en forma más amplia y desde una doble perspectiva: "De un lado, es preciso tomar en consideración las características globales de un grupo, es decir, los elementos que los convierten en titulares de esa garantía privilegiada. Pero además, es necesario atender las particularidades de la persona individualmente considerada."*[5]

En cuanto a la prueba de tal perjuicio, la Alta Corporación ha considerado como condición necesaria para establecer la procedencia de la acción de tutela, que el perjuicio irremediable se encuentre acreditado en el expediente, así sea en forma sumaria, aclarando que el accionante puede cumplir con esta carga, mencionando al menos los hechos que le permitan al juez deducir la existencia de un perjuicio irremediable, en consideración a la jerarquía de los derechos cuyo amparo se solicita mediante la acción de tutela y a la naturaleza informal de este mecanismo de defensa judicial.

En este sentido, mediante sentencia T-657 2011 la H. Corte trata entre otras cosas el tema de la subsidiariedad de la acción de tutela y trae a colación la sentencia T-412 de 2010 que señala:

> *"la acción de tutela se rige bajo el principio de la subsidiariedad. Lo que quiere decir que no es procedente cuando la demanda pueda ser resuelta de manera idónea por el juez ordinario de la causa*". De hecho, consideró que "*el mecanismo constitucional únicamente se admite cuando no existan otros medios de defensa judicial o cuando existiendo éstos no fueran lo suficientemente idóneos para salvaguardar los derechos fundamentales involucrados*".

Sin embargo, esta regla que desarrolla el principio de subsidiariedad no es absoluta, debido que excepcionalmente y con carácter extraordinario,

[5] T-1316 de diciembre 7 de 2001, M. P. Rodrigo Uprimny Yepes.

esta se usa como mecanismo apto cuando resulten involucrados los derechos de los sujetos que se encuentren en estado de debilidad manifiesta, los cuales se convierten en sujetos con especial protección constitucional.

De lo anterior, se colige que la H. Corte Constitucional de manera reiterada, y basándose en la condición supletiva que el artículo 86 Superior, ha dejado claro que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial para la efectiva protección de los derechos fundamentales, al que la propia Constitución de 1991 otorgó un carácter subsidiario, el cual se evidencia en que el ejercicio de tal acción, sólo es procedente cuando no existan otros medios de defensa judicial que se puedan utilizar, o cuando existiendo, se use éste para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Caso concreto.

La doctora Diana Carolina Sánchez Niño, en nombre propio, presentó acción de tutela en procura que se le protejan sus derechos constitucionales presuntamente vulnerados por la Dirección Seccional de Administración Judicial de Bogotá y Cundinamarca, el Consejo Superior de la Judicatura y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por el no pago de tres días de salarios en el mes de noviembre de 2015, cuando se desempeñaba como Juez en el Juzgado 21 Administrativo de Descongestión de Bogotá.

Al contestar la presente acción de tutela, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público informa que el Tribunal Superior de Bogotá Sala Penal tramitó una acción de tutela con un caso similar, motivo por el cual considera que de conformidad con el Decreto 1834 de 2015, la presente acción de tutela debe ser asignada a dicha corporación.

En atención a lo anterior, en primer lugar este Juzgado determinará si debe resolver de fondo la presente acción de tutela o remitirla al Tribunal Superior de Bogotá Sala Penal tal como lo solicita el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Competencia para resolver la presente acción de tutela

Como se indicó en precedencia, el Decreto 1834 de 2015, introdujo una adición al Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, contemplando que cuando se interpongas acciones de tutelas masivas, es decir aquellas que se originen por la misma acción u omisión de una autoridad estatal que afecte o ponga en riesgo los derechos fundamentales de un número plural de personas, deberán ser decididas en primera instancia por el Juez o Corporación, que conoció de la primera acción de tutela.

En el presente caso, la acción de tutela instaurada por la señora Diana Carolina Sánchez Niño, fue dirigida a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, actuación en la cual los Jueces 25, 26 y 27 se declararon impedidos para conocer el asunto, por encontrarse inmerso en circunstancias similares a las que originaron la acción de tutela.

Por su parte, el Juzgado 28 de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad de Bogotá, mediante providencia del 8 de enero del año en curso, en aplicación de lo dispuesto en el Decreto 1834 de 2015, que adicionó el Decreto 1069 de 2015, respecto al reparto de acciones de tutelas masivas, ordenó remitir la presente acción de tutela al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Cuarta, Subsección "B", por ser la dependencia que mediante auto proferido el 1 de diciembre de 2015, avocó el conocimiento de una acción de tutela por los mismos hechos u omisiones. (Fl. 42-43)

Recibido el proceso, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Cuarta Subsección "B", Magistrada Ponente Nelly Yolanda Villamizar de Peñaranda, mediante providencia del 20 de enero de 2016, consideró que la presente acción de tutela debía ser tramitada por los Juzgados Administrativos de Bogotá, por ir dirigidas contra la Dirección Seccional de Administración Judicial de Bogotá y Cundinamarca.

En este sentido, el Superior funcional de este Juzgado, tal como lo es el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, declaró que carecía de competencia para conocer de la presente acción de tutela y ordenó su

remisión a los Juzgados Administrativos de Bogotá, siendo asignado a este Despacho el 25 de enero de 2016, como se corrobora con el acta individual de reparto obrante a folio 52 del expediente.

Ahora bien, respecto a los procesos remitidos por competencias, el artículo 139 del Código General del Proceso establece que **el Juez que recibe el expediente no puede declarar que carece de competencia cuando el mismo ha sido remitido por uno de sus superiores funcionales**[6].

En atención a lo anterior, como el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda Subsección "B", consideró que carencia de competencia para conocer de la acción de tutela, y ordenó su remisión a los Juzgados Administrativos de Bogotá, este Despacho en cumplimiento de lo dispuesto por el superior funcional, avocó el conocimiento mediante auto del 25 de enero de 2016, motivo por el cual, en atención a la orden del superior, procederá a emitir la correspondiente sentencia de primera instancia.

Improcedencia de la acción de tutela

Los hechos que originan la presente acción de tutela se concretan a que para el mes de noviembre de 2015, a la doctora Diana Carolina Sánchez Niño, le realizaron un descuento de 3 días de su salario, sin tener en cuenta que las medidas de descongestión habían sido restablecidas a través del Acuerdo PSAA15-10404.

El numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, establece la improcedencia de la acción de tutela cuando existan otros mecanismos de defensa judicial, salvo que se utilicen como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio.

---

[6] ARTÍCULO 139. TRÁMITE. Siempre que el juez declare su incompetencia para conocer de un proceso ordenará remitirlo al que estime competente. Cuando el juez que reciba el expediente se declare a su vez incompetente solicitará que el conflicto se decida por el funcionario judicial que sea superior funcional común a ambos, al que enviará la actuación. Estas decisiones no admiten recurso.
El juez no podrá declarar su incompetencia cuando la competencia haya sido prorrogada por el silencio de las partes, salvo por los factores subjetivo y funcional.
El juez que reciba el expediente no podrá declararse incompetente cuando el proceso le sea remitido por alguno de sus superiores funcionales.
El juez o tribunal al que corresponda, resolverá de plano el conflicto y en el mismo auto ordenará remitir el expediente al juez que deba tramitar el proceso. Dicho auto no admite recursos.
Cuando el conflicto de competencia se suscite entre autoridades administrativas que desempeñen funciones jurisdiccionales, o entre una de estas y un juez, deberá resolverlo el superior de la autoridad judicial desplazada.
La declaración de incompetencia no afecta la validez de la actuación cumplida hasta entonces.

Como se indicó en renglones anteriores, la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial residual que procede cuando: la persona no cuenta con otro medio de defensa jurídico; el medio judicial existente es ineficaz y cuando se interpone para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el amparo deberá ser transitorio.

Para evaluar la configuración de estas circunstancias, el juez debe hacer un análisis de las mismas, para determinar la procedencia o no de la acción de tutela.

En el caso bajo estudio, la controversia propuesta por la accionante es determinar si la accionante tiene derecho al pago de su salario por los días, 1°, 2° y 3° del mes de noviembre de 2015, cuestión que corresponde resolverlo al Juez contencioso administrativo por el medio de control ordinario, con mayor razón cuando no se configura ninguna de las causales excepcionales de procedencia de la acción de tutela.

En este sentido, la Ley 1437 de 2011 (CPACA) establece que la jurisdicción contenciosa administrativa esta instituida para conocer de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas entidades públicas, estableciendo diferentes mecanismos de control judicial a partir de los cuales los administrados pueden procurar la defensa de sus derechos, dependiendo si los mismos provienen de un acto, contrato, hecho u operación administrativa.

En el sub exámine, la accionante acude a la acción constitucional en procura que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, a la igualdad y a la seguridad social, sin exponer las razones por las cuales considera que el mecanismo ordinario de defensa no es lo suficientemente idóneo y eficaz para garantizar los derechos que considera transgredidos, de igual manera, de las pruebas aportadas al plenario no se logra demostrar la urgencia de la intervención del juez constitucional para impedir la configuración de un perjuicio irremediable.

En atención a lo anterior, como a través de la presente acción pide al Juez de tutela ordenar que su nómina del mes de noviembre de 2015, se

liquide por 30 días y que se realice de manera íntegra los aportes al Sistema de Seguridad Social, sin que se acredite en el proceso que el medio de control ordinario no resulta idóneo para procurar la defensa de los derechos presuntamente desconocidos y que no se demuestra que sea necesaria la urgente intervención del juez constitucional para impedir la configuración de un perjuicio irremediable, el Despacho declarará improcedente la presente acción de tutela formulada por la señora Diana Carolina Sánchez Niño.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo de Bogotá, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar improcedente la presente acción de tutela formulada por la señora Diana Carolina Sánchez Niño, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.-Negar la solicitud elevada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, consistente en que el proceso sea remitido al Tribunal Superior de Bogotá – Sala Penal, Por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito, conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO.- Si esta providencia no fuese impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, **remítase** el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

QUINTO.- La presente decisión debe ser registrada en el sistema Gestión Justicia siglo XXI.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

AURA PATRICIA LARA OJEDA
Juez

A.J.M.C