

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., Veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

Radicado: 005 2022 – 00159 00
Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Diego Alexander Téllez Villamor
Accionada: Subdirección de Talento Humano y Comisión de Personal del departamento para la prosperidad social - DPS
Asunto: **SENTENCIA**

Superado el trámite que es propio a esta instancia, se resuelve lo pertinente a la Acción de Tutela señalada en la referencia.

ANTECEDENTES

1.- Sustento Fáctico.

Solicitó el accionante en su propio nombre la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, doble instancia, trabajo e integridad personal, con base en los hechos que a continuación se resumen:

1. Que es de dominio público la situación de salud que se presenta derivada de la Pandemia por Covid-19 a nivel mundial.
2. Que en el caso de nuestro país, existe una declaración de estado de emergencia por parte del Gobierno Nacional, la cual ha sido prorrogada hasta el 30 de abril del año en curso, inclusive.
3. Que el Departamento de Prosperidad Social, una vez fue declarado el estado de emergencia social referido en el mes de marzo del año 2020, dio la orden a sus trabajadores de ejercer sus funciones desde sus hogares, sin tener en cuenta si los funcionarios contaban con servicio de internet, equipos de cómputo o un puesto de trabajo adecuado.
4. Que para cumplir con las obligaciones laborales y para salvaguardar la propia salud y la de su núcleo familiar, modificó situaciones de carácter personal, como su domicilio, además, de efectuar las inversiones correspondientes para adquirir equipos de cómputo, servicio de internet etc.

5. Que el día 17 de marzo de 2022, después de llevar más de 2 años desempeñando sus obligaciones laborales desde casa y sin tener en cuenta que el estado emergencia social declarado por el Gobierno nacional por la pandemia de Covid-19 no ha terminado, la dirección de la entidad expidió la Resolución 00517 de 2022 *"Por medio de la cual se dan por terminadas las medidas adoptadas con carácter temporal y extraordinario para atender la contingencia generada por el COVID-19 en el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y se dictan otras disposiciones"*, precisando que, con este acto administrativo se dio la orden de regresar a la presencialidad a los empleados de la mencionada entidad.
6. Que por ser un funcionario de carrera administrativa y de acuerdo a lo reglado por la Ley 909 de 2004 y el decreto 760 de 2005, presentó ante la comisión de personal de la entidad una reclamación por desmejoramiento de condiciones laborales.
7. Que la mencionada reclamación fue radicada ante la comisión de personal del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social el día 22 de marzo de 2022 y mediante correo electrónico de fecha 23 del mismo mes y año, se le notificó la aceptación de la respectiva reclamación, cuyo efecto es suspender la orden emitida mediante la prenotada resolución.
8. Que transgrediendo la norma antes citada, el 07 de abril de 2022, se le comunicó que la Comisión de Personal, dio traslado de la Reclamación a la Subdirección de Talento Humano para que dicha dependencia tome una decisión de fondo frente a la misma, levantando, además, el efecto suspensivo concedido el 23 de marzo de 2022.
9. Que las actuaciones adelantadas por la Comisión de Personal y la Subdirección de Talento Humano del Departamento para la Prosperidad Social es contraria a derecho, dado que la Ley 909 de 2004 dispone en su artículo 16 numeral 2 literal E, que es una obligación exclusiva de la primera :*"e) Conocer, en primera instancia, de las reclamaciones que presenten los empleados por los efectos de las incorporaciones a las nuevas plantas de personal de la entidad o por desmejoramiento de sus condiciones laborales o por los encargos."*
10. Que en desarrollo de esta ley se expidió por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil la Circular 20191000000127 del 24 de septiembre de 2019, donde se reitera que es de competencia exclusiva de la comisión de personal decidir sobre las reclamaciones, para el caso en concreto la reclamación por desmejoramiento de las condiciones laborales
11. Que las actuaciones adelantadas por la Comisión de Personal, desconocen el debido proceso, así como, las comunicaciones emitidas por la Subdirección de Talento Humano a partir del traslado de la reclamación, dado que la Comisión de Personal no tiene competencia para dar traslado de estas

diligencias a otras dependencias de la entidad para que resuelvan y mucho menos la de determinar que los efectos suspensivos cesan, de acuerdo a lo expuesto en los acápites anteriores.

2.- La Petición.

De acuerdo con los hechos expuestos en el escrito de tutela, el actor solicitó:

- 1. Declare la nulidad de la “decisión” de fecha 7 de abril de 2022 tomada por la comisión de personal de trasladar la reclamación por desmejoramiento de condiciones laborales a la subdirección de talento humano.*
- 2. Declare la nulidad de la “decisión” de levantar los efectos suspensivos del trámite de la reclamación también tomada el 7 de abril de 2022.*
- 3. Por consiguiente y dado que la reclamación presentada el 22 de marzo de 2022; cumplía con todos los requisitos procedimentales y fue aceptada por la comisión de personal. Solicito comedidamente que se le ordene reiniciar el procedimiento a la mencionada dependencia.*
- 4. Así mismo solicito que se reitere a la entidad que el efecto del trámite de las reclamaciones por desmejoramiento de condiciones laborales se debe tramitar en efecto suspensivo incluso hasta que se resuelvan los recursos de vía gubernativa y ninguna dependencia puede determinar efectos contrarios ni adversos.*

3.- La Actuación.

La demanda de tutela fue admitida mediante providencia del 18 de abril del año en curso, en la cual, se dispuso oficiar a la entidad accionada, para que en el término de un (1) día se pronunciara acerca de los hechos y pretensiones de la queja constitucional y aportara los medios de demostración que pretendiera hacer valer en su defensa.

De igual forma, en decisión de esa misma calenda se negó la medida provisional solicitada por el actor.

4.- Intervenciones.

Se recibió la intervención del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, el cual refirió “(...)Mediante Resolución No. 00517 del 17 de marzo de 2022, “Por medio de la cual se da por terminada las medidas adoptadas con carácter temporal y extraordinario para atender la contingencia generada por el COVID-19 en el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y se dictan otras disposiciones” la Directora General del Departamento Administrativo para la

Prosperidad Social, dispuso el retorno presencial de los servidores públicos en su jornada habitual.

El término para presentar reclamación ante la Comisión de Personal Nacional de la entidad es diez días hábiles, con ocasión de la Resolución No. 00517 del 17 de marzo de 2022, venció el día viernes 1 de abril de 2022. A esa fecha recibimos 183 reclamaciones.

En sesión extraordinaria de fecha 22 de marzo de 2022, la Comisión de Personal dispuso previa votación y consideraciones pertinentes, que el efecto suspensivo operaría con la sola presentación de la reclamación, esto es, sin haberse verificado para ese momento el cumplimiento de los requisitos de forma establecidos por el artículo 4 del Decreto 760 de 2005, para ninguna de las reclamaciones presentadas.

(...)

En sesión Ordinaria de fecha 5 de abril de 2022, previa citación aprobación por unanimidad del orden día, se dispuso por parte de la Comisión de Personal el estudio del cumplimiento de requisitos de forma de las reclamaciones presentadas en contra de la Resolución No. 00517 de 2022 y aprobación o no según el caso.

En la sesión extraordinaria de fecha 6 de abril de 2022, las comisionadas representantes de la Administración, ampliaron su posición y fortalecieron sus argumentos relacionados con la falta de competencia de la Comisión de Personal Nacional, documento que fue leído en sesión, cuyos argumentos centrales son:

- 1. El acto presuntamente lesivo objeto de impugnación esto es, la Resolución No. 00517 de 2022, corresponde a un acto administrativo de contenido general, objetivo y abstracto, y no singular y concreto.*
- 2. El fundamento de la reclamación no corresponde a derechos que otorga la carrera administrativa, antes bien se trata de derechos de todos los servidores públicos de la Entidad (Carrera administrativa, en provisionalidad y/o libre nombramiento y remoción).*

Aunado a lo anterior, una de las representantes de la Comisión de Personal Nacional de la Entidad señaló: “que las reclamaciones presentadas por los funcionarios públicos en contra de la resolución 517 de 2022, en la que argumentan desmejoramiento por las condiciones laborales, en las que el regreso al trabajo presencial les generan una afectación de salud, no solo al funcionario sino a los miembros de su familia y en vista de que no mencionan unas vulneraciones a las leyes de carrera administrativa reglamentario y sistemas específicos y especiales de carrera, como competencia de la comisión de personal y aún más siendo una situación administrativa general, no estamos en la capacidad de determinar o clasificar cuales enfermedades si estarían o no contempladas para que se realice el trabajo desde casa.

Así las cosas, propongo que se remitan las reclamaciones al área encargada junto de mi recomendación de estar en continua revisión del cumplimiento de los protocolos de bioseguridad y extremar las medidas que sean necesarias, esto en aras de contribuir con derecho a la salud, al trabajo y a la igualdad de todos los funcionarios de Prosperidad Social.

De acuerdo con lo expuesto anteriormente mi voto es que no es competencia de la Comisión de Personal este tipo de reclamaciones.” El resultado de la votación de la sesión del 6 de abril de 2022 fue de 3 votos relacionados con la falta de competencia de la Comisión de Personal Nacional para conocer las reclamaciones de los servidores públicos que ostentaban derechos de carrera y un voto manifestando que si es competente.

Con el consecuente cese del efecto suspensivo, dado que, al evidenciarse la falta de competencia, lo pertinente era que lo accesorio siguiera a lo principal, por lo tanto, una vez establecida la falta de competencia cesara el efecto suspensivo, que de manera garantista en su oportunidad, tuvo a bien la Comisión de Personal Nacional otorgar a los reclamantes con la sola presentación de la reclamación al no tener consenso sobre si tenía o no la competencia para aceptar las reclamaciones por cumplimiento de requisitos de forma y decidir de fondo sobre las mismas.”

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

El Juzgado es competente para el conocimiento del presente asunto, atendiendo a las reglas de competencia consagradas en el artículo 86 de la Constitución Nacional y su reglamentación en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema Jurídico.

De los hechos narrados, corresponde a esta sede constitucional determinar si la acción de tutela es la vía idónea para que **(i)** se ordene a la accionada declarar la nulidad de la decisión de fecha 7 de abril de 2022, tomada por la Comisión de Personal de la entidad accionada, a través de la cual se trasladó la reclamación de desmejoramiento de condiciones laborales presentada por el accionante a la Subdirección de Talento Humano de dicha entidad y; **(ii)** se declare la nulidad del pronunciamiento por medio del cual se levantó el efecto suspensivo de dicha reclamación.

3.- Marco Constitucional.

La tutela es un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales, tal como lo establece el artículo 86 de la Constitución Nacional y el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 y ella procede frente a la violación o amenaza de estos derechos por parte de las autoridades públicas, bien por acción u omisión, y en algunos casos frente a particulares, cuando estos desempeñan funciones Administrativas. Según la disposición en cita, su naturaleza es residual o subsidiaria, ya que resulta improcedente, cuando la persona afectada tiene otros medios legales de defensa, salvo que para evitar un perjuicio irremediable solicite el amparo con el carácter de transitorio.

4.- La Subsidiariedad

Conforme con lo dispuesto por la Corte Constitucional, la presente acción preferente y sumaria sólo resulta procedente cuando se han agotado los medios de defensa que el legislador ha dispuesto en cada caso particular o los mismos no resultan idóneos para la protección del derecho reclamado, en tal sentido dicha corporación mediante sentencia T-471 de 2017 dispuso:

“Posteriormente, en las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015, estableció que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, existen algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”

7. La acción de tutela para discutir asuntos de tipo meramente legal

Como es sabido el presente mecanismo de amparo fue previsto por el legislador para propender por la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos, empero, le fueron impuestas una serie de limitaciones, entre estas, las discusiones de orden meramente legal, conforme lo expone la Corte Constitucional en sentencia T-114 de 2013, en los siguientes términos:

“Constituye regla general en materia del amparo tutelar, que la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas a la misma las discusiones que surjan respecto del derecho..., cuando el mismo es de índole económica, en tanto que las discusiones de orden legal escapan a ese radio de acción de garantías superiores, pues las mismas presentan unos instrumentos procesales propios para su trámite y resolución.

A lo anterior debe añadirse que uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela lo constituye, precisamente, la amenaza o vulneración de derechos fundamentales de las personas, cuyos efectos pretenden contrarrestarse con las respectivas órdenes de inmediato cumplimiento proferidas por los jueces de tutela, en razón a la primacía de los mismos”

7. Caso Concreto.

De entrada, observa el Despacho la concurrencia de los elementos de procedibilidad general de la acción de tutela correspondientes a la legitimación en la causa, en tanto que se propone por el titular de los derechos invocados y se convoca a una autoridad pública, en los términos del artículo 86 de la Constitución Nacional; y de inmediatez, como quiera que, ha transcurrido un término razonable entre la presunta conducta transgresora de las garantías fundamentales en cabeza del actor y la fecha de interposición de la presente acción constitucional.

Ahora bien, no sucede lo propio en cuanto al principio de subsidiariedad que gobierna la misma, por cuanto, de acuerdo con lo dispuesto por la Corte Constitucional en el aparte jurisprudencial referido en el acápite correspondiente, no le es dable al accionante, acudir a la solicitud de amparo, para obtener la declaratoria de nulidad de las decisiones por medio de las cuales la Comisión del Personal del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, trasladó la reclamación interpuesta a la Subdirección de Talento Humano de dicha entidad y, por ende, el levantamiento de los efectos suspensivos otorgados a la misma, toda vez que del material probatorio allegado al expediente, no se evidencia que el pretensor hubiese presentado la prenotada solicitud de nulidad ante la propia Comisión de Personal, a efectos de que pudiera volver sobre su decisión y,

determinar si efectivamente existió vulneración de las normas que se enuncian en el escrito de tutela.

Frente al particular, cabe precisar que deviene improcedente acudir de manera directa la acción constitucional sin antes haber agotado tan siquiera, una petición ante la accionada para obtener la pluricitada nulidad, toda vez que se itera, la llamada a analizar los argumentos expuestos por el actor es la entidad aquí convocada, sin que el juez constitucional tenga facultad de efectuar declaraciones que se escapan de calidad de garante de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Aunado a lo anterior, habrá de tomarse en consideración que el señor Téllez Villamor, sustenta sus pretensiones en un supuesto desconocimiento por parte de la accionada de las disposiciones contenidas en la Ley 909 de 2004 y el Decreto 760 de 2005, así como la Circular 20191000000127 del 24 de septiembre de 2019, emanada de la Comisión Nacional del Servicio Civil, siendo esta una controversia de tipo meramente legal y, por ende, no es susceptible de ser zanjada por esta juzgadora en sede de tutela, por expresa exclusión de tal asunto de las competencias atribuidas al juez constitucional, de acuerdo con lo expuesto por el Órgano de cierre en esta especialidad, en el aparte jurisprudencial aquí referido, máxime cuando para tal fin, el accionante también tiene a su disposición la acción correspondiente en la jurisdicción de lo contencioso administrativo en su especialidad laboral.

Ahora bien, en cuanto a la idoneidad de las acciones anteriormente referidas para conjurar la presunta vulneración de los derechos fundamentales reclamados por el actor, debe recordarse que éste cuenta con la posibilidad de solicitar las medidas cautelares que considere pertinentes para que se suspendan los efectos de las decisiones adoptadas por la pasiva, situación que de suyo desvirtúa el acaecimiento de un perjuicio irremediable con las características de inminencia y gravedad que requiere la Corte Constitucional para que el juez de tutela tenga la facultad de adoptar medidas urgentes a efectos de proteger las garantías fundamentales de quien promueve la solicitud de amparo.

Por lo aquí expuesto, habrá de negarse la acción de tutela interpuesta por Diego Alexander Tellez Villamor.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución;

RESUELVE:

1.- NEGAR la acción de tutela propuesta por interpuesta por Diego Alexander Téllez Villamor, por las razones expuestas anteriormente.

2.- NOTIFÍQUESE por el medio más expedito el contenido de esta providencia a las partes.

3.- CONTRA la presente providencia procede el recurso de impugnación ante el superior, en los términos previstos en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

4.- De no ser impugnado, **ORDÉNASE** remitir lo actuado a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA

Firmado Por:

Nancy Liliana Fuentes Velandia

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 005

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: **cfcbfa46011b100f58bb741d94bc28aebc20cf3ae649d6af82cc72c1e05ee67a**

Documento generado en 29/04/2022 06:34:01 AM

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