

DERECHO A LA IGUALDAD - Modalidades / DERECHO A LA IGUALDAD - No hay vulneración cuando existen desigualdades o distinciones estrictamente administrativas

El artículo 13 de la Constitución Política regula dos dimensiones del derecho a la igualdad: (i) La formal o ante la ley, que se fundamenta en que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, y por ende deben recibir la misma protección y trato de las autoridades, y gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna clase de discriminación; y la (ii) material o de trato, según la cual el Estado debe adoptar medidas positivas para superar las desigualdades de grupos que históricamente han sido discriminados, y de aquellas personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta. Con el objetivo de determinar cuándo existe una vulneración del derecho a la igualdad, bien sea en su modalidad formal o material, es necesario precisar si ante situaciones iguales se está otorgando un trato diferente, sin justificación alguna, o por el contrario, si a personas o circunstancias distintas se les brinda un trato igual. Para el efecto, la jurisprudencia constitucional ha diseñado el test integrado de igualdad, compuesto por tres etapas de análisis a saber: (i) determinación de los criterios de comparación, esto es, establecer si se trata de sujetos de la misma naturaleza, (ii) definir si existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales y (iii) concluir si la diferencia de trato está justificada constitucionalmente... La Jueza xxx afirmó que en el Juzgado xxx Administrativo de xxx, el señor xxx, quien ocupa el cargo de xxx, no puede cumplir a cabalidad sus funciones porque le diagnosticaron una artrodesis del tobillo derecho. Equivocadamente la jueza xxx considera que la anterior situación vulnera su derecho fundamental al trabajo en condiciones de igualdad, porque los demás despachos judiciales cuentan con la totalidad de empleados, quienes cumplen a plenitud sus labores. Al respecto, la Subsección A advierte que las circunstancias descritas por la Jueza xxx dentro del escrito de tutela, corresponden, en sentido estricto, a un asunto administrativo propio del funcionamiento del Juzgado xxx Administrativo de xxx, y por ende, a la estructura de las plantas de personal creadas para los juzgados administrativos del país. En efecto, el escenario descrito por la accionante no se encuentra, como tal, dentro de la órbita de protección de un derecho fundamental, inherente a la persona humana, es decir, que tenga la dimensión de una desigualdad material o de trato, que obligue al Estado a medidas positivas para superar las desigualdades de grupos que históricamente han sido discriminados, y de aquellas personas que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta, o excepcionalmente, de personas naturales o jurídicas que bajo circunstancias muy especiales, requieran del amparo constitucional por el quebrantamiento del derecho a la igualdad. La acción de tutela, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales, no puede ser objeto del abuso, porque se corre el gran riesgo de banalizar el efecto útil que la Constitución Política le ha otorgado y el valor histórico que ha cumplido en el proceso de modernización de la sociedad colombiana. Así mismo, el derecho fundamental a la igualdad, no puede forzarse hasta el absurdo, de reducir su eficacia y trascendencia social, en asuntos de alcance meramente administrativos, como es el caso que nos ocupa, en el cual se compara el número de empleados o rendimientos entre un despacho judicial y otro... Por último, tampoco la acción de tutela es el mecanismo idóneo para reclamar la provisión de cargos de descongestión o ampliación de las plantas de personal, puesto que son asuntos de estirpe eminentemente administrativa. Las desigualdades o tratos diferenciados relacionados con la creación de cargos o autorizar gastos de personal en el sector público o privado, se sustentan en decisiones administrativas que obedecen a múltiples variables presupuestales, de eficiencia o de políticas públicas, y que por regla general están razonablemente sustentadas.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 13

NOTA DE RELATORIA: En relación con el derecho fundamental a la igualdad, ver las sentencias T-629 de 2010 y C-178 de 2014 de la Corte Constitucional.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION A

Consejero ponente: WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ

Bogotá D.C., dieciocho (18) de noviembre del dos mil quince (2015).

Radicación número: xxxxx-xx-xx-xxx-xxxx-xxxxx-xx(AC)

Actor: xxx

Demandado: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, SALA ADMINISTRATIVA Y OTRO.

La Subsección "A" de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sede de tutela, decide la impugnación presentada por la actora contra la sentencia del 21 de septiembre de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo xxx, que negó el amparo solicitado.

HECHOS RELEVANTES

El 20 de septiembre de 2010 xxx se posesionó como xxx. La planta permanente del Despacho está conformada por un xxx, una secretaria y un profesional universitario.

Para la fecha de posesión de la aquí accionante (xxx), el cargo de xxx lo ocupa en propiedad el señor xxx, quien se encontraba incapacitado como consecuencia de una cirugía.

El 11 de enero de 2011 el mencionado empleado se reintegró al Juzgado xxx. No obstante, le informó a la Jueza que debido al estado de salud del empleado,

estaba impedido para realizar desplazamientos propios del notificador de un despacho judicial.

El 25 de enero de 2011 la EPS xxx radicó en la Secretaría del Juzgado xxx Administrativo de xxx un escrito en el que indicó las recomendaciones médicas que debía seguir el señor xxx y solicitó su reubicación laboral.

La actora sostuvo que requirió a la Oficina Judicial, a la Sala Administrativa de xxx y a la Jefe de Recursos Humanos de la Dirección Ejecutiva Seccional, para efectos de la reubicación del referido xxx. Justificó las peticiones en que el citado empleado no podía cumplir sus funciones.

La Sala Administrativa del Consejo Seccional fue la única entidad que le respondió e informó que no existía vacante para trasladar al empleado judicial. En todo caso, el médico recomendó tomar medidas para efectos de las condiciones especiales que requiere el señor xxx y así continuar desempeñando la labor que le corresponde en el Juzgado.

El 9 de junio de 2015 (4 años más tarde) el Director Administrativo de División de Bienestar y Seguridad Social le informó a la jueza xxx que el Comité Paritario de Salud Ocupacional Nacional emitió concepto favorable desde el año 2011, para efectos del traslado del empleado.

PRETENSIONES

La actora solicitó declarar que la Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura – Sala Administrativa y la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico vulneraron “su derecho fundamental al trabajo en condiciones de igualdad” por la omisión de reubicar al señor xxx.

En consecuencia, solicitó en el escrito de tutela que se ordene a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que efectúe el traslado del referido empleado, conforme lo ordenó el médico laboral y el Comité Paritario de Salud Ocupacional.

Igualmente impetró, que por vía de tutela, se asigne al juzgado un empleado de descongestión con el fin de que realice las funciones de xxx, mientras se restablece el funcionamiento normal del despacho judicial.

CONTESTACIONES AL REQUERIMIENTO

Dirección Seccional de Administración Judicial de xxx (folio 186).

Carlos Manuel Echeverri Cuello, Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial, remitió copias de las actuaciones administrativas adelantadas en relación con el señor xxx.

Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura (folios 204 a 211).

Luz Marina Veloza Jiménez, Directora de la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico, argumentó que no puede ordenar la creación de un cargo de xxx, porque no cuenta con los recursos que respalden dicho gasto. De hacerlo, incurriría en una violación flagrante a la Ley de Administración de Justicia.

En relación con la solicitud de reubicación, sostuvo que las recomendaciones médicas se realizaron para el reintegro laboral del empleado una vez terminara el proceso de rehabilitación física y condicionada a nuevas valoraciones. Por lo tanto, no se pueden tener en cuenta para determinar la necesidad de una reubicación laboral, máxime cuando no han sido presentadas ante el Comité Paritario de Salud Ocupacional.

Indicó que las valoraciones que se presentaron no cumplen con el término máximo de tres meses de expedición, regulado en el artículo 8 del Acuerdo PSAA 10-6837 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para efectos de estudiar la necesidad de reubicación del empleado.

El señor xxx.

No se pronunció sobre los hechos y las pretensiones de la acción de tutela, a pesar de que fue notificado el 10 de septiembre de 2015 (folio 177). En

consecuencia, la solicitud de traslado que presentó la juez xxx no tiene un aval explícito del directamente interesado.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 21 de septiembre de 2015 el Tribunal Administrativo xxx profirió fallo de primera instancia, en el que negó el amparo solicitado en los siguientes términos:

*“PRIMERO: **NEGAR** la acción de tutela promovida por xxx, en contra de la **RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – SALA ADMINISTRATIVA y la UNIDAD DE DESARROLLO Y ANÁLISIS ESTADÍSTICO DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**, conforme a las razones expuesta en la parte motiva de esta providencia.*

[...]”

Para el efecto, consideró que no existe en el expediente valoración médica reciente que acredite el estado de salud del señor xxx y el agotamiento del procedimiento previsto para la solicitud de reubicación.

Argumentó que no se demostró que el empleado esté imposibilitado para realizar las funciones propias de su cargo, máxime si se tiene en cuenta que con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, las notificaciones, en su mayoría, se realizan por vía electrónica.

Indicó que tampoco se probó que la congestión del Juzgado tuviera como causa la patología del xxx xxx.

IMPUGNACIÓN

El 25 de septiembre de 2015 la funcionaria judicial peticionaria impugnó la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo xxx, al considerar que la orden médica expresamente estuvo referida a la reubicación del señor xxx, razón por la cual, concluye, solicitar una nueva valoración médica implicaría dudar de su condición de salud.

Manifestó que la vulneración a “su derecho fundamental al trabajo en condiciones de igualdad”, no se debe al grado de discapacidad física del señor xxx, sino a la omisión del Consejo Superior de la Judicatura que no ha ordenado la reubicación del empleado judicial, a pesar de que el Comité Paritario de Salud Ocupacional emitió concepto favorable en ese sentido.

Argumentó, que en el fallo de primera instancia, se supone que en el sistema oral de la Ley 1437 desaparece la notificación personal de las decisiones judiciales. Asegura que la notificación física y el desplazamiento del empleado para la notificación personal, sigue siendo necesaria.

Igualmente, recordó que el señalado empleado debe efectuar notificaciones de tutelas, incidentes de desacato y habeas corpus, así como atender al público y realizar labores de reparto, motivo por el cual, frecuentemente, los demás empleados deben prestarle ayuda y por ende desatienden sus funciones.

Finalmente, la impugnante adujo que el Tribunal no tuvo en cuenta que la solicitud de amparo se encontraba dirigida a la protección de “su derecho fundamental al trabajo en condiciones de igualdad respecto de los demás despachos judiciales” (sic).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia

La Subsección “A”, de la Sección Segunda del Consejo de Estado es la competente para conocer del asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el cual regula lo siguiente:

“[...] Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente [...]”.

Problemas jurídicos:

El problema jurídico en esta instancia se puede resumir en la siguiente pregunta:

¿Puede impetrarse el derecho fundamental de igualdad, a partir de la comparación del número de empleados o condiciones de trabajo, entre un despacho judicial y otro, tal y como lo asegura la funcionaria judicial, aquí accionante?

Para resolver el problema así planteado se analizarán las siguientes temáticas: (i) Derecho a la igualdad; (ii) situación administrativa. Veamos:

1) Derecho a la Igualdad

El artículo 13 de la Constitución Política regula dos dimensiones del derecho a la igualdad: (i) La formal o ante la ley, que se fundamenta en que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, y por ende deben recibir la misma protección y trato de las autoridades, y gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna clase de discriminación; y la (ii) material o de trato, según la cual el Estado debe adoptar medidas positivas para superar las desigualdades de grupos que históricamente han sido discriminados, y de aquellas personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta¹.

Con el objetivo de determinar cuándo existe una vulneración del derecho a la igualdad, bien sea en su modalidad formal o material, es necesario precisar si ante situaciones iguales se está otorgando un trato diferente, sin justificación alguna, o por el contrario, si a personas o circunstancias distintas se les brinda un trato igual.

Para el efecto, la jurisprudencia constitucional² ha diseñado el test integrado de igualdad, compuesto por tres etapas de análisis a saber: (i) determinación de los criterios de comparación, esto es, establecer si se trata de sujetos de la misma naturaleza, (ii) definir si existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales y (iii) concluir si la diferencia de trato está justificada constitucionalmente.

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-629 de 2010.

² *Ibidem*.

Igualmente, la Corte Constitucional ha precisado que el derecho a la igualdad es un mandato complejo: “[...] De acuerdo con el artículo 13 Superior, comporta un conjunto de mandatos independientes y no siempre armónicos, entre los que se destacan (i) la igualdad formal o igualdad ante la ley, relacionada con el carácter general y abstracto de las disposiciones normativas dictadas por el Congreso de la República y su aplicación uniforme a todas las personas; (ii) la prohibición de discriminación, que excluye la legitimidad constitucional de cualquier acto (no solo las leyes) que involucre una distinción basada en motivos definidos como prohibidos por la Constitución Política, el derecho internacional de los derechos humanos, o bien, la prohibición de distinciones irrazonables; y (iii) el principio de igualdad material, que ordena la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales. [...]”³

2) Las desigualdades o distinciones estrictamente administrativas no son violatorias del derecho fundamental a la igualdad.

La Jueza xxx afirmó que en el Juzgado xxx Administrativo xxx, el señor xxx, quien ocupa el cargo de xxx, no puede cumplir a cabalidad sus funciones porque le diagnosticaron una artrodesis del tobillo derecho.

Equivocadamente la jueza xxx considera que la anterior situación vulnera “su derecho fundamental al trabajo en condiciones de igualdad”, porque los demás despachos judiciales cuentan con la totalidad de empleados, quienes cumplen a plenitud sus labores.

Al respecto, la Subsección “A” advierte que las circunstancias descritas por la Jueza xxx dentro del escrito de tutela, corresponden, en sentido estricto, a un asunto administrativo propio del funcionamiento del Juzgado xxx Administrativo de xxx, y por ende, a la estructura de las plantas de personal creadas para los juzgados administrativos del país.

En efecto, el escenario descrito por la accionante no se encuentra, como tal, dentro de la órbita de protección de un derecho fundamental, inherente a la persona humana, es decir, que tenga la dimensión de una desigualdad material o

³ Sentencia C-178/14.

de trato, que obligue al Estado a medidas positivas para superar las desigualdades de grupos que históricamente han sido discriminados, y de aquellas personas que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta⁴, o excepcionalmente, de personas naturales o jurídicas⁵ que bajo circunstancias muy especiales, requieran del amparo constitucional por el quebrantamiento del derecho a la igualdad.

La acción de tutela, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales, no puede ser objeto del abuso, porque se corre el gran riesgo de banalizar el efecto útil que la Constitución Política le ha otorgado y el valor histórico que ha cumplido en el proceso de modernización de la sociedad colombiana.

Así mismo, el derecho fundamental a la igualdad, no puede forzarse hasta el absurdo, de reducir su eficacia y trascendencia social, en asuntos de alcance meramente administrativos, como es el caso que nos ocupa, en el cual se compara el número de empleados o rendimientos entre un despacho judicial y otro.

En la impugnación la jueza xxx incurre en la llamada pendiente resbaladiza de la argumentación, porque aunque afirme que no se apoya en la premisa: “el empleado xxx tiene algún grado de discapacidad”, esta sí que es la base del amparo solicitado, puesto que en su escrito de tutela y en la impugnación, es enfática en señalar que se ha violado “su derecho fundamental al trabajo en condiciones de igualdad” (sic) cuando compara su despacho judicial con otros similares. Es decir, que la desigualdad alegada por la aquí peticionaria se fundamenta en que uno de los empleados vinculados a su despacho, es una persona que sufre algún grado de discapacidad.

La argumentación consignada en el escrito de tutela contraría el principio fundante de la solidaridad que todos debemos tener para con las personas, el cual está consagrado en el artículo primero de la Constitución Política. Además, contraría

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-629 de 2010.

⁵ Ver Corte Constitucional. Sentencia SU-182 de 1998: “[...] Es evidente que, cuando se protege la igualdad entre personas jurídicas, públicas o privadas, finalmente se ampara la igualdad entre individuos de la especie humana, pues las personas jurídicas deben a aquéllos su existencia y su subsistencia, aun en los casos en que son creadas por el Estado, ya que el objetivo y justificación de éste se encuentra necesariamente referido a la persona humana. [...]”

los derechos humanos y por ende la dignidad de las personas, puesto que la condición de discapacidad de una de ellas, en ningún caso puede ser fundamento o el medio para alegar una supuesta desigualdad en el trabajo. Los seres humanos son un fin en sí mismos y nunca un medio, precisó Kant.

Ahora bien, el verdadero titular del derecho fundamental, esto es, el empleado judicial señor xxx, a quien sí podría interesarle una reubicación laboral por el grado de discapacidad diagnosticada, no hizo ninguna manifestación en el trámite de la presente tutela. Al contrario, ha guardado silencio, lo cual descalifica el amparo constitucional que ha invocado la Jueza xxx, quien no tiene ninguna legitimación en la causa para actuar en nombre del empleado citado.

Por último, tampoco la acción de tutela es el mecanismo idóneo para reclamar la provisión de cargos de descongestión o ampliación de las plantas de personal, puesto que son asuntos de estirpe eminentemente administrativa. Las desigualdades o tratos diferenciados relacionados con la creación de cargos o autorizar gastos de personal en el sector público o privado, se sustentan en decisiones administrativas que obedecen a múltiples variables presupuestales, de eficiencia o de políticas públicas, y que por regla general están razonablemente sustentadas.

En conclusión: En este caso, el señor xxx es el único que tiene derecho a invocar su condición de salud para efectos de solicitar un traslado o reubicación laboral. La condición de discapacidad del señor xxx no puede invocarse como premisa para sustentar una supuesta violación al derecho fundamental al trabajo en condiciones de igualdad, tal y como lo ha sustentado la peticionaria.

Por lo dicho, se confirmará la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo xxx, que negó el amparo solicitado, pero por las razones aquí expuestas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

Primero: Confirmar la sentencia del 21 de septiembre del 2015 proferida por el Tribunal Administrativo xxx que negó el amparo solicitado por la señora xxx, pero por las razones aquí expuestas.

Segundo: Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

Tercero: Envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

Cuarto: Háganse las anotaciones correspondientes en el programa "Justicia Siglo XXI".

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO
En comisión