

La actualización del registro en el censo electoral la puede hacer el ciudadano, para lo cual, en la actualidad, se le debe exigir una dirección de correo electrónico con la finalidad de que, en caso de que el Consejo Nacional Electoral (CNE) declare irregular la actualización del registro de la residencia electoral, sea notificado a través de ese medio electrónico y así garantizar el debido proceso y el derecho de contradicción.

Por último, también consideró que debió estudiarse la exigencia probatoria que debe cumplir el CNE para controvertir la presunción de residencia electoral que tiene el ciudadano y, de esa manera, declarar la irregularidad de la actualización de su residencia electoral por trashumancia. En la actualidad, la prueba se cumple con contrastes de información de bases de datos (como la de la ADRES y el SISBEN), sin que se determine si la información de esas bases de datos es suficiente para desvirtuar la residencia electoral manifestada por el mismo ciudadano en una actualización del registro de su cédula en el censo electoral.

Sentencia SU 296/23

M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar

Expedientes: T-8.735.764 (AC)

LA CORTE AMPARA EL DERECHO FUNDAMENTAL AL DESCANSO INDIVIDUAL DE EMPLEADOS Y FUNCIONARIOS JUDICIALES, A QUIENES SUS NOMINADORES LES NEGARON LA CONCESIÓN DE LAS VACACIONES A LAS CUALES TENÍAN DERECHO

Se ordenó al Consejo Superior de la Judicatura que, en un plazo que no exceda los seis meses contados a partir de la notificación de la providencia, y previa consulta y o participación de los jueces, adopte la reglamentación necesaria para garantizar la efectividad del derecho a las vacaciones que se disfrutaban en forma individual al interior de la Rama Judicial y, a partir de la debida planeación, se prevenga la aplicación de razones de orden presupuestal, logístico o administrativo como barreras para el disfrute de dicho derecho.

1. Antecedentes

La Sala Plena de la Corte Constitucional se pronunció sobre las acciones de tutela acumuladas, interpuestas por empleados judiciales que, al momento de la presentación de la solicitud de amparo, laboraban en despachos judiciales cuyo régimen vacacional es individual y un juez cuyo régimen de vacaciones es colectivo, al que se le ordenó suspender sus vacaciones en atención a que fue designado para cumplir con la función de control de garantías durante dicho lapso.

Cada uno de los actores había solicitado a su correspondiente nominador la autorización de disfrutar los periodos de vacaciones individuales previamente causados, pero dicha autorización fue negada en todos los

casos, aduciendo la existencia de necesidades del servicio, así como la eventual afectación del funcionamiento de los despachos judiciales debido a la sobrecarga laboral.

En consecuencia, acudieron individualmente ante el juez de tutela en procura de la protección, entre otros, de sus derechos fundamentales al trabajo en condiciones dignas, al descanso, la salud y la igualdad. En general, los actores plantearon la existencia de un tratamiento desigual, porque mientras los funcionarios y empleados judiciales que se encuentran en el régimen de vacaciones colectivas no reciben reparto laboral ni solicitudes ciudadanas durante el cese de actividades correspondiente a su periodo vacacional, aquellos que pertenecen al régimen individual de vacaciones continúan recibiendo la asignación constante de carga laboral, lo cual impide que su descanso sea realmente efectivo, pues se encuentran en constante zozobra respecto de la continua acumulación de las obligaciones a su cargo.

Adicionalmente, sostuvieron que no es aceptable que las Direcciones Ejecutivas Seccionales de Administración Judicial accionadas esgriman razones económicas o presupuestales para negarse a contratar a una persona que supla el trabajo que le correspondería realizar a quien disfruta de sus vacaciones. Para los actores, la no concesión de sus vacaciones favorece escenarios de sobrecarga laboral y la acumulación de diferentes periodos vacacionales sin disfrutar.

De acuerdo con lo señalado por los nominadores, no era posible conceder las vacaciones dado que las diferentes Direcciones Ejecutivas Seccionales de Administración Judicial no aprobaron la expedición de los certificados de disponibilidad presupuestal requeridos para contratar a las personas que remplazarían durante ese lapso a los actores, lo cual afectaba la prestación del servicio al interior de los despachos judiciales, por razón del aumento en la carga laboral a los demás empleados.

Por su parte, durante el trámite de las tutelas, las diferentes Direcciones Ejecutivas Seccionales de Administración Judicial argumentaron que es obligación directa de cada uno de los nominadores conceder las vacaciones a los funcionarios y empleados cuando estas se causen, sin que sea exigible contar con un certificado de disponibilidad presupuestal para contratar su remplazo.

En su criterio, además, las circulares PSAC05-89 de 2005 y PSAC11-44 de 2011 expedidas por el Consejo Superior de la Judicatura señalan que la expedición de certificados de disponibilidad presupuestal con el propósito de contratar remplazos únicamente se aplica para el caso de los jueces, en

cuyo despacho se cuente con una planta de personal igual o inferior a tres personas, incluido el juez. De este modo, en los demás casos, cuando quien disfruta el periodo vacacional es el funcionario judicial deberá acudir a la figura del encargo, mientras que cuando lo haga el empleado corresponderá la redistribución de la carga laboral entre los demás empleados del despacho. Por ello, sostuvieron que las medidas administrativas dispuestas por el Consejo Superior de la Judicatura no prevén, hasta ahora, la posibilidad de expedir certificados de disponibilidad presupuestal para el caso específico de los empleados judiciales, pues limitan su habilitación únicamente para el caso de algunos funcionarios judiciales.

1. Decisión

PRIMERO. CONFIRMAR PARCIALMENTE, por las razones desarrolladas en la presente sentencia, los fallos proferidos el 19 de octubre de 2022 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección segunda – Subsección A en el expediente **T-9.060.048**; el 27 de septiembre de 2022 por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander en el expediente **T-9.064.149**; el 21 de septiembre de 2022 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala segunda de oralidad en el expediente **T-9.065.761**; el 20 de octubre de 2022 por el Consejo de Estado, Sección segunda – Subsección B en el expediente **T-9.101.700** y el 29 de agosto de 2022 por el Consejo de Estado, Sección segunda – Subsección B en el expediente **T-9.117.442**, en tanto ampararon el derecho fundamental al descanso de los actores, en los términos de esta providencia.

SEGUNDO. MODIFICAR PARCIALMENTE el fallo de segunda instancia proferido el 26 de octubre de 2022 por el Consejo de Estado, Sección segunda – Subsección B dentro del expediente **T-9.096.728**, en el sentido de **PRECISAR** que se concede al actor el amparo del derecho fundamental al descanso, en los términos de esta providencia.

TERCERO. CONFIRMAR la decisión de primera instancia proferida el 29 de julio de 2022 por el Juzgado Cincuenta y dos Penal del Circuito de Bogotá dentro del expediente **T-9.073.539**, en tanto amparó el derecho fundamental de petición de la actora. De otra parte, **MODIFICAR PARCIALMENTE** el fallo de primera instancia proferido el 22 de septiembre de 2022 por el Consejo de Estado, Sección cuarta, dentro del expediente **T-9.069.440**, en el sentido de **PRECISAR** que se concede a la actora el amparo del derecho fundamental al descanso, en los términos de esta providencia.

CUARTO. REVOCAR el fallo de segunda instancia proferido el 22 de septiembre de 2022 por el Consejo de Estado, Sección Primera, dentro del

expediente **T-9.065.871**, mediante el cual se declaró la improcedencia del amparo invocado. En su lugar, **MODIFICAR PARCIALMENTE** la decisión de primera instancia adoptada el 30 de agosto de 2022 por la Sala tercera de decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, en el sentido de **PRECISAR** que se concede a la actora el amparo del derecho fundamental al descanso, en los términos de esta providencia.

QUINTO. REVOCAR el fallo de segunda instancia proferido el 18 de febrero de 2022 por el Consejo de Estado, Sección tercera – Subsección C dentro del expediente **T-8.735.764**, mediante el cual se declaró improcedente el amparo invocado. En su lugar, **CONFIRMAR PARCIALMENTE** la decisión de primera instancia del 4 de octubre de 2021, a través de la cual el Consejo de Estado, Sección tercera – Subsección B concedió al actor el amparo del derecho fundamental al descanso, en los términos de esta providencia.

SEXTO. REVOCAR el fallo de segunda instancia proferido el 17 de junio de 2022 por el Consejo de Estado, Sección tercera – Subsección C en el expediente **T-8.939.602**, mediante el cual se revocó la decisión de primera instancia que concedió a la actora el amparo de sus derechos al trabajo en condiciones dignas, salud e igualdad. En su lugar, **MODIFICAR PARCIALMENTE** la decisión de primera instancia adoptada el 21 de abril de 2022 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala segunda de oralidad, en el sentido de **PRECISAR** que se concede a la actora el amparo del derecho fundamental al descanso, en los términos de esta providencia.

SÉPTIMO. REVOCAR el fallo de segunda instancia proferido el 26 de agosto de 2022 por el Consejo de Estado, Sección tercera – Subsección C en el expediente **T-9.069.227**, mediante el cual se confirmó la decisión proferida el 2 de junio de 2022 por el Consejo de Estado, Sección segunda – Subsección A, que a su vez negó el amparo invocado. En su lugar, **CONCEDER** al actor la protección de su derecho fundamental al descanso y, en consecuencia, **ORDENAR** a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Medellín que verifique si el actor aún se encuentra vinculado al despacho judicial y no ha disfrutado las vacaciones solicitadas. Cumplida esta actuación, si el actor todavía está vinculado al despacho judicial y no ha disfrutado de sus vacaciones, se le **ORDENA** al Juez Coordinador del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, conceda al actor las vacaciones solicitadas y, en el mismo término, a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial - Medellín que, en coordinación con la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ, realice los trámites financieros y administrativos necesarios para garantizar la correcta prestación del servicio

a cargo del despacho judicial, mientras el actor disfruta de sus vacaciones, en los términos de esta providencia.

OCTAVO. REVOCAR el fallo de segunda instancia proferido el 21 de octubre de 2022 por el Consejo de Estado, Sección tercera – Subsección A en el expediente **T-9.098.050**, mediante el cual se había declarado improcedente el amparo invocado por el accionante. En su lugar, **CONFIRMAR PARCIALMENTE** el fallo de primera instancia proferido el 15 de junio de 2022 por el Consejo de Estado, Sección tercera – Subsección B, con la precisión de que se concede al actor el amparo del derecho fundamental al descanso, en los términos de esta providencia.

NOVENO. MODIFICAR los fallos proferidos el 4 de octubre de 2022, en segunda instancia por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, y el 12 de septiembre de 2022, en primera instancia, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto dentro del expediente **T-9.085.220**. Lo anterior, en el sentido de **ORDENAR** la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial -Pasto que verifique si la actora aún se encuentra vinculada al despacho judicial y no ha disfrutado las vacaciones solicitadas. Cumplida esta actuación, si la actora todavía está vinculada al despacho judicial y no ha disfrutado de sus vacaciones, se le **ORDENA** al Juez Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, conceda a la actora las vacaciones solicitadas y, en el mismo término, a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial-Pasto que, en coordinación con la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ, realice los trámites financieros y administrativos necesarios para garantizar la correcta prestación del servicio a cargo del despacho judicial, mientras la actora disfruta de sus vacaciones, en los términos de esta providencia.

DÉCIMO. ORDENAR al Consejo Superior de la Judicatura que, en cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, en un plazo que no exceda los seis (6) meses, contados a partir de la notificación de esta providencia, y previa consulta y o participación de los jueces, adopte la reglamentación necesaria para garantizar la efectividad del derecho a las vacaciones que se ejerzan en forma individual al interior de la Rama Judicial, y, a partir de la debida planeación, se prevenga la aplicación de razones de orden presupuestal, logístico o administrativo como barreras para el disfrute de dicho derecho, en los términos señalados en esta sentencia.

UNDÉCIMO. Por Secretaría General, **LÍBRENSE** las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Síntesis de los fundamentos

A partir de las circunstancias relevantes de cada uno de los casos analizados, la Sala Plena de la Corte Constitucional planteó dos problemas jurídicos. El primero, enfocado en determinar si los nominadores de los actores, las diferentes Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial accionadas y el Consejo Superior de la Judicatura efectivamente vulneraron el derecho fundamental al descanso de los actores que se desempeñan como empleados judiciales, al negarse los primeros a conceder las vacaciones solicitadas por no contar con un certificado de disponibilidad presupuestal, las segundas a expedir los certificados de disponibilidad presupuestal solicitados y el tercero al no regular en debida forma el procedimiento para la concesión y disfrute de las vacaciones de los empleados que hacen parte del régimen individual de vacaciones.

El segundo problema consistió en determinar si la alegada vulneración también se predica de la situación planteada en el expediente T-9.098.050, en tanto que, por tratarse de un funcionario judicial, en principio, su situación estaría regulada por lo dispuesto en la Circular PSAC11-44 del Consejo Superior de la Judicatura.

Para resolver los problemas planteados, la Sala Plena adoptó el siguiente esquema.

En primer lugar, verificó si se cumplían los requisitos de procedencia de la acción constitucional en los casos acumulados, en particular en lo relacionado con el requisito de subsidiariedad. En este caso la Sala encontró que las tutelas *sub examine (bajo examen)* eran procedentes y que, por tanto, era necesario analizar el fondo de dichos asuntos.

En segundo lugar, la Sala reiteró la jurisprudencia sobre el descanso como derecho fundamental autónomo y su relación con el derecho al trabajo en condiciones dignas, al tiempo que describió el trámite administrativo que actualmente regula el reconocimiento de vacaciones a los empleados y funcionarios judiciales cuyo régimen de vacaciones es individual.

En tercer lugar, al ocuparse de los casos concretos, la Sala tuvo en cuenta que la situación administrativa a la cual se enfrentan los diferentes nominadores como directores de los despachos judiciales es compleja y refleja que su negativa a conceder las vacaciones a los actores no es necesariamente caprichosa e injustificada, como lo sostuvieron las diferentes Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial. Para arribar a esta conclusión, tuvo en cuenta que, ante la negativa de las Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial a realizar determinadas actuaciones administrativas y financieras, el nominador se

encuentra compelido a elegir entre garantizar el adecuado funcionamiento del despacho a su cargo y la satisfacción de los derechos laborales de los empleados que lo conforman.

Esto, porque los despachos judiciales cuyo régimen de vacaciones es individual tienen una característica en común que se refiere a la urgencia, importancia y volumen de los asuntos que deben tramitar de forma ininterrumpida, lo cual implica, además, la necesidad de garantizar la evacuación expedita de los trámites a su cargo. Además, se trata de despachos que se encuentran altamente congestionados y, sumado a ello, ven intensificada su carga laboral con ocasión del periodo vacacional colectivo de los demás despachos de la Rama Judicial, pues los juzgados cuyo régimen de vacaciones es individual asumen también la carga laboral en asuntos de tutela cuando los demás despachos se encuentran en receso por la vacancia judicial.

Aunque la Circular PSAC11-44 del Consejo Superior de la Judicatura no regula el trámite para la concesión de vacaciones individuales a los empleados judiciales, la Sala destacó que esto no significa que aquellos no tengan derecho a que se programen sus vacaciones o a ser eventualmente remplazados durante el periodo en el cual disfrutaban de dicha prestación, pues ni la referida circular reglamenta el asunto ni lo prohíbe, como parecieran entenderlo las Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial en sus respuestas durante los diferentes trámites de tutela.

Al proseguir su análisis, la Sala destacó que el tiempo durante el cual el empleado se encuentra de vacaciones debe ser usado exclusivamente para que este descanse, recupere sus energías y, en general, para su propia realización personal y familiar a través de la disposición autónoma de su tiempo libre, lo cual se encuentra estrechamente relacionado con la garantía de la dignidad humana. De esta manera, la garantía del derecho al descanso no solo implica que se observe su dimensión temporal sino que responde a aspectos sustanciales como la calidad del descanso, el bienestar físico y mental del trabajador, así como su autonomía en la gestión del tiempo libre. Por ello, el derecho fundamental al descanso se vería afectado si durante este periodo se le siguen asignando al trabajador tareas o se le mantiene en incertidumbre respecto de la acumulación de las mismas al momento de su reincorporación, lo cual tiene la capacidad de repercutir, sin duda, en su salud física y mental, así como en su bienestar general.

Con fundamento en el análisis desarrollado, la Sala también encontró que la actuación de las accionadas no solo impacta en el derecho fundamental al descanso de los actores, sino que podría tener incidencia en la garantía

de otros derechos como la salud física y mental, así como en la dignidad humana de los funcionarios y empleados judiciales a quienes se les ha impedido acceder a las vacaciones en igualdad de condiciones debido a la imposición de barreras administrativas. Además, insistió en que esta situación también puede incidir en el adecuado funcionamiento de la administración de justicia, porque la vulneración de los derechos de los actores impacta en la cantidad de trabajo a su cargo, la eficiencia de sus labores y, según lo informado la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, ha repercutido en el aumento de la litigiosidad en materia de tutela para obtener la garantía de este derecho, por lo cual es posible señalar que se trata de una situación estructural.

De este modo, ante la carencia de parámetros claros para superar la deficiencia estructural detectada, la Sala ordenó al Consejo Superior de la Judicatura que, en un plazo que no exceda los seis (6) meses contados a partir de la notificación de la providencia, y previa consulta y o participación de los jueces, adopte la reglamentación necesaria para garantizar la efectividad del derecho a las vacaciones que se disfrutaban en forma individual al interior de la Rama Judicial, y, a partir de la debida planeación, se prevenga la aplicación de razones de orden presupuestal, logístico o administrativo como barreras para el disfrute de dicho derecho.

Por otra parte, aunque en la mayoría de los expedientes analizados se estudiaron casos de empleados judiciales cuyo régimen de vacaciones es individual, la Sala estimó necesario efectuar un análisis separado del expediente T-9.098.050, tras considerar que es un asunto disímil de la generalidad de los expedientes analizados por tratarse de un funcionario judicial – juez promiscuo municipal – a quien se le suspendieron las vacaciones pese a encontrarse en el régimen colectivo.

Para resolver el segundo problema jurídico planteado en el caso concreto, constató que el supuesto de hecho administrativo en el cual se encuentra el actor no está expresamente regulado en la Circular PSAC11-44 del Consejo Superior de la Judicatura, en la medida en que esta disposición únicamente se refiere a la concesión de vacaciones para funcionarios judiciales cuyo régimen de vacaciones es individual. Por tanto, como la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial -Tunja ha acudido a las disposiciones de la citada circular para negar la expedición de un certificado, en similar forma a como ocurrió con los empleados judiciales cuyo régimen de vacaciones es individual, la Sala estimó necesario conceder el amparo reclamado por el actor.

4. Salvamento parcial y reservas de aclaración de voto

El magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** salvó parcialmente el voto. Por su parte, la magistrada **PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA** y el magistrado **ALEJANDRO LINARES CANTILLO** se reservaron la posibilidad de aclarar el voto.

Sentencia SU-297/23

M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar

Expediente: T-8.378.229

EN LAS INVESTIGACIONES POR DESAPARICIÓN FORZADA, LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN DEBE APLICAR EL MANDATO DE LA DEBIDA DILIGENCIA Y LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LOS CASOS QUE CORRESPONDA

1. Antecedentes

La Sala Plena de la Corte Constitucional analizó la acción de tutela presentada por *María* con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales de petición, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia que, a su vez, envuelve los derechos a la verdad, justicia y reparación. El hijo de la demandante desapareció el 6 de julio de 1989 mientras ejercía sus labores como agente de policía en una estación de policía de la ciudad de Cali, y aproximadamente 33 años después de los hechos no se ha esclarecido la verdad de lo ocurrido, el paradero de la víctima, ni la identidad de los presuntos responsables para, de ser el caso, juzgarlos y sancionarlos. En este contexto, la acción de tutela tuvo fundamento en las presuntas omisiones y falta de diligencia en las que habría incurrido la Fiscalía General de la Nación al conducir la investigación, derivada de la mora judicial y las respuestas meramente formales y tardías a las peticiones presentadas por la demandante y su apoderado.

2. Decisión

PRIMERO. LEVANTAR la suspensión de términos decretada en este proceso.

SEGUNDO. REVOCAR el fallo de segunda instancia, proferido el 2 de marzo de 2021 por la Sala de Decisión de Tutelas No. 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que confirmó el fallo de primera instancia del 26 de enero de 2021, mediante el cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá negó el amparo. En su lugar, **TUTELAR** los derechos fundamentales de petición, al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, que, a su vez, incluye los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de la señora *María* como víctima indirecta de la presunta desaparición forzada de su hijo *Fabián*.