

**LA PROTECCION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL POR MEDIO DE ACCION  
TUTELA A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES  
FRENTE AL IUS VARIANDI**

**LIZ VANESSA OSORIO ROMERO**

**DERECHO V AÑO**

**UNIVERSIDAD LIBRE**

**CARTAGENA DE INDIAS**

**2018**

**LA PROTECCION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL POR MEDIO DE ACCION  
DE TUTELA A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES  
FRENTE AL IUS VARIANDI**

**LIZ VANESSA OSORIO ROMERO**

**DERECHO V AÑO**

**UNIVERSIDAD LIBRE**

**CARTAGENA DE INDIAS**

**2018**

**Este trabajo de grado es un requisito para optar el título de abogado**

**Docente director de tesis: Dr. Haroldo Ramírez**

## CONTENIDO

1. RESUMEN.....	5
2. ABSTRACT.....	6
3. KEYWORDS.....	7
4. OBJETIVOS.....	8
Objetivo General	
Objetivos específicos	
5. METODOLOGIA.....	9
6. PALABRAS CLAVES.....	10
7. INTRODUCCION.....	11
8. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	12
9. JUSTIFICACION DEL PROBLEMA.....	14
10. ESTRATEGIAS METODOLOGICAS.....	15
11. CAPITULOS	
IUS VARIANDI SEGÚN SETENCIAS DE TUTELA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	
Definición.....	16
Límites.....	17
Abusos.....	21
CLASIFICACION DEL IUS VARIANDI.....	22

salarial

geográfico

ordinario

extraordinario

CUANDO PROCEDE LA ACCION DE TUTELA PARA CONTROVERTIR  
ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE ORDENAN TRASLADOS  
LABORALES.....24

12. ANALISIS JURISPRUDENCIAL DE SENTENCIAS DE TUTELA SOBRE EL

IUS VARIANDI.....26

Sentencia t-682/14

Sentencia t-256/03.....50

Sentencia t-543/09.....53

Sentencia t-319/16.....57

13. CONCLUSIONES.....65

14. BIBLIOGRAFIA.....67

## RESUMEN

<sup>1</sup>El ius variandi ha sido definido por la Corte Constitucional como una de las manifestaciones del poder subordinante que ejerce el empleador – público o privado- sobre sus trabajadores. Se concreta cuando el primero (empleador) modifica respecto del segundo (trabajador) la prestación personal del servicio en lo atinente al lugar, tiempo o modo del trabajo.

Uno de los aspectos de mayor relevancia dentro del ejercicio del “ius variandi” se define precisamente como la facultad con la que cuenta el empleador para ordenar traslados, ya sea en cuanto al reparto funcional de competencias (factor funcional), o bien teniendo en cuenta la sede o lugar de trabajo (factor territorial) pero siempre con el respeto de las directrices limitantes. La facultad del empleador de modificar las condiciones en una relación laboral (ius variandi) no es absoluta porque puede tornarse violatoria de derechos fundamentales si se aplica en forma arbitraria o si no se sustentan de manera adecuada los motivos por los cuales se dan los cambios y la necesidad de los mismos.

---

<sup>1</sup> Sentencia T-682/14

## **ABSTRACT**

The *ius variandi* has been defined by the Constitutional Court as one of the manifestations of the subordinating power exerted by the employer - public or private - on its workers. It is specified when the first (employer) modifies with respect to the second (worker) the personal rendering of the service in relation to the place, time or mode of work.

One of the aspects of greater relevance within the exercise of the "*ius variandi*" is defined precisely as the faculty with which the employer has to order transfers, either in terms of the functional distribution of competencies (functional factor), or taking into account the headquarters or place of work (territorial factor) but always with respect for the limiting guidelines. The power of the employer to modify the conditions in an employment relationship (*ius variandi*) is not absolute because it can become a violation of fundamental rights if it is applied in an arbitrary manner or if the reasons for which the changes occur are not adequately supported. The need for them.

## **KEYWORDS**

lus, variandi, employment, employer, worker, contract, constitutional court, guardianship, transfer, salary

## **OBJETIVOS**

### **OBJETIVO GENERAL:**

- Analizar cuál es la protección de la corte constitucional por medio de acción de tutela a los derechos fundamentales de los trabajadores frente al ius variandi

### **OBJETIVOS ESPECIFICOS:**

- Establecer los argumentos y consideraciones de la corte constitucional frente a los derechos fundamentales de los trabajadores en colisión con el ius variandi
- Caracterizar el concepto de ius variandi según las sentencias de tutela de la corte constitucional
- Sintetizar la posición de la corte constitucional sobre la protección dada a los trabajadores ante el ejercicio abusivo del ius variandi



## **METODOLOGIA**

La metodología es deductiva, analítica, teórica jurídica de carácter hermenéutico y sintético en donde se utiliza la información que se obtenga de la jurisprudencia citada y se hará la aplicación teórica a los casos que se analizaran para identificar las consecuencias jurídicas ya sean desfavorables o favorables

## **PALABRAS CLAVES**

lus, variandi, empleo, empleador, trabajador, contrato, corte constitucional, tutela, traslado, salario.

## INTRODUCCIÓN

En el momento en que se configura un contrato de trabajo entre dos personas donde una tiene la denominación de empleador que es la persona que ofrece el trabajo y otra persona que se denomina empleado que es quien se compromete a cumplir con las funciones acordadas a cambio de recibir un salario se constituye una relación laboral.

En dicha relación laboral el empleador tiene ciertas facultades sobre el empleado como el cambio de lugar de trabajo, la modificación del salario devengado, la imposición de otras funciones a los empleados esto es lo que se conoce como el ius variandi.

El ius variandi definido entonces como la facultad que tiene el empleador de modificar las condiciones de trabajo del empleado, tenemos que decir que no es una facultad absoluta, que tiene límites para no poder ser un ejercicio arbitrario

Los principales límites que tiene el ius variandi son:

- Salud
- Unidad familiar
- Derecho al trabajo
- Mínimo vital
- Estabilidad laboral

En el momento en que se exceden estos límites, se vulneran los derechos de cada trabajador a los cuales se le imponen condiciones que perjudiquen su desarrollo integral ya sea familiar, de salud o económico

## PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

A pesar de la existencia de esta facultad del ejercicio el "ius variandi" en cabeza ya sea de la administración pública o de un empleador privado, es de advertir que debe ejercerse. (i) dentro de los límites de la razonabilidad y (ii) las necesidades del servicio. En estos términos, su aplicación ha de consultar los derechos fundamentales del trabajador, su apego profesional y familiar, los derechos de terceros que eventualmente podrían verse afectados y todos aquellos factores relevantes para evitar la toma de una decisión arbitraria.

frente a un ejercicio abusivo del ius variandi el trabajador podría considerarse injuriado y en situación de despido indirecto, o accionar persiguiendo el restablecimiento de las condiciones alteradas, la acción se sustanciará por el procedimiento sumarísimo y no podrá innovarse en las condiciones y modalidades de trabajo hasta el dictado de la sentencia definitiva, salvo que éstas sean generales para el establecimiento o sección.

Esta posibilidad que otorga la legislación al trabajador para cuestionar el cambio que excede los límites previstos al ejercicio del poder de modificar ciertas condiciones de trabajo, ya que frente al abuso por el empleador el trabajador no está compelido a disolver el vínculo, sino que puede recurrir a la justicia por una vía rápida para que sea el juez quien determine si se trata de ejercicio "legítimo" del ius variandi o "arbitrario", pudiéndose solicitar que no se produzca cambio alguno en las condiciones originariamente pactadas.

<sup>2</sup>Entendiendo, entonces al Ius Variandi como una situación especialmente particular, advertimos en este estudio la necesidad de conocer las circunstancias, casos y límites que se deben observar a fin de que la aplicación de dicha facultad

---

<sup>2</sup> UNIVERSIDAD DE CHILE ESCUELA DE DERECHO Departamento de Derecho del Trabajo y de Seguridad Social

consista en una decisión racional, necesaria y justa, reconociendo y respetando los derechos y la dignidad del trabajador, y en caso de no resultar así, conocer las prerrogativas que asisten a la parte afectada ante la arbitrariedad.

## **JUSTIFICACION**

Este trabajo de grado permitirá conocer cuál es la protección que le da la corte constitucional por medio de acción tutela a los derechos fundamentales de los trabajadores frente al ius variandi, cuáles son sus argumentos y consideraciones

Tendrá un impacto para los trabajadores de todas las áreas, conozcan sus condiciones de trabajo, cuáles son los límites que pueden tener los empleadores sobre sus condiciones laborales y contratos de trabajo, además puedan identificar cuáles son las medidas y procesos que deben realizar si se encuentran frente a una vulneración o comportamiento arbitrario de su empleador con justificación en los fundamentos de derecho

Para los abogados en ejercicio y empleados jurisdiccionales que les sirve como referencia y explicación para resolver casos que surjan por la colisión de derechos con el ius variandi

Este trabajo de investigación también está destinado a dar una colaboración o ayuda de actualización de la base de datos de los casos del área de laboral para que los docentes tengan una base o herramienta para sus clases, será de fácil acceso para los estudiantes de pregrado y los que estén interesado en el estudio de los temas que este incluye

## **ESTRATEGIAS METODOLOGICAS**

Tipo de metodología:

- deductiva, analítica, teórica jurídica

Fuentes:

- Sentencias de la corte constitucional
- universidad de chile - delimitación del ius variandi por la jurisprudencia en el último quinquenio
- la nueva legislación sobre acoso laboral en Colombia (ley 1010 de 2006)

## **DEFINICION DEL IUS VARIANDI**

En la recopilación de sentencias de tutela proferidas por la corte constitucional se define el ius variandi

El “ius variandi” ha sido definido por la Corte Constitucional como una de las manifestaciones del poder subordinante que ejerce el empleador (público o privado) sobre sus trabajadores. Se concreta cuando el primero (empleador) modifica respecto del segundo (trabajador) la prestación personal del servicio en lo atinente al lugar, tiempo o modo del trabajo.



## **LIMITES DEL IUS VARIANDI**

El ius variandi no es absoluto. Está limitado, ante todo, por la norma constitucional que exige para el trabajo condiciones dignas y justas (art. 25 C.N.), así como por los principios mínimos fundamentales señalados por el artículo 53 de la Carta en lo que concierne al estatuto del trabajo. Y, por supuesto, su ejercicio concreto depende de factores tales como las circunstancias que afectan al trabajador, la situación de su familia, su propia salud y la de sus allegados, el lugar y el tiempo de trabajo, sus condiciones salariales, la conducta que ha venido observando y el rendimiento demostrado. En cada ejercicio de su facultad de modificación el empleador deberá apreciar el conjunto de estos elementos y adoptar una determinación que los consulte de manera adecuada y coherente.”

3La Corte Constitucional ha considerado que el ius variandi “es una de las manifestaciones del poder de subordinación que ejerce el empleador sobre sus empleados, y se concreta en la facultad de variar las condiciones en que se realiza la prestación personal del servicio, es decir, la potestad de modificar el modo, el lugar, la cantidad o el tiempo de trabajo”

En reiteradas oportunidades esta Corporación ha sostenido que el ejercicio del ius variandi no tiene carácter absoluto, por cuanto tal potestad se encuentra limitada constitucionalmente y en varias oportunidades se ha referido al alcance del mismo.

## **EL IUS VARIANDI Y DERECHO A LA SALUD**

No pueden desconocerse limitaciones físicas del trabajador

---

<sup>3</sup> Sentencia T-543/09

Al realizar un traslado a otro cargo deben respetarse las limitaciones físicas y garantizar la salud del trabajador, velando por unas condiciones dignas para la persona que labora, como lo expresa la sentencia t-256/03

4La empresa deja a salvo que en ejercicio del ius variandi, y tal como lo hiciera en una primera oportunidad, está trasladando al accionante a otro cargo, bajo el entendido de que las funciones que a él se le asignen, deberán respetar sus limitaciones físicas y garantizar su salud. Con esta apreciación, la empresa accionada dio cumplimiento a la obligación que le asiste de velar por las condiciones dignas en que el trabajador debe desempeñar su labor, en lo relativo específicamente a garantizar la salud misma del empleado, y al imperativo deber de trasladarlo de su cargo original a otro, si como consecuencia de las labores cumplidas, su salud se ve afectada. Por ello, la situación que se presenta en este caso tiene como justificaciones válidas las mismas con las que el actor fue trasladado en una primera oportunidad al cargo de vigilante, y que corresponden al interés de EMCALI de garantizar las condiciones de dignidad con que deben ser tratados todos los empleados, y con mayor razón de salvaguardar su salud y su vida. Por ello, en la medida en que en ninguna parte del expediente aparece probado que el actor realmente esté cumpliendo funciones en las cuales su salud se vea comprometida, no encuentra la Sala que la empresa accionada EMCALI E.I.C.E. E.S.P., haya violado derecho fundamental alguno, pues es importante recordar, que el uso del ius variandi, no trae consigo, la automática violación de derechos del trabajador, como quedó probado en el presente caso.

### **IUS VARIANDI – TRASLADOS**

Uno de los aspectos de mayor relevancia dentro del ejercicio del “ius variandi” se define precisamente como la facultad con la que cuenta el empleador para ordenar traslados, ya sea en cuanto al reparto funcional de competencias (factor funcional), o bien teniendo en cuenta la sede o lugar de trabajo (factor territorial) pero siempre

---

<sup>4</sup> Sentencia t-256/03

con el respeto de las directrices limitantes. La facultad del empleador de modificar las condiciones en una relación laboral (ius variandi) no es absoluta porque puede tornarse violatoria de derechos fundamentales si se aplica en forma arbitraria o si no se sustentan de manera adecuada los motivos por los cuales se dan los cambios y la necesidad de los mismos.

Ahora bien, ha dicho la jurisprudencia que los traslados también deben tener en consideración la salud de los trabajadores. Al respecto cabe recordar que en la Sentencia T-760 del 31 de julio de 2008 la Corte Constitucional señaló que, bajo determinadas circunstancias, el derecho a la salud es fundamental en forma autónoma por cuanto hay normas específicas que lo desarrollan y por tratarse de un derecho inherente a la persona humana.

### **EJERCICIO DEL IUS VARIANDI EN CASOS DE TRASLADO DE DOCENTES**

La potestad del traslado no es solo una herramienta que tiene el empleador para ajustar la planta de personal según las necesidades que imponga el servicio, pues, adicionalmente, es concebido como un derecho que tienen los trabajadores, el cual se encuentra relacionado con otros derechos fundamentales como la vida, la dignidad, la integridad personal y el libre desarrollo de la personalidad, teniendo en cuenta que también puede ser solicitado por éstos para garantizar su seguridad, sus condiciones de salud, o el desarrollo integral de éstos y el de su familia. Sobre la base de lo expuesto, la discrecionalidad del ente nominador no solo debe atender los límites establecidos expresamente por la legislación, sino que también le incumbe garantizar la realización de los derechos fundamentales de los docentes conforme con los mandatos previstos en la Carta Fundamental.

Así las cosas, de manera constante el juez constitucional ha considerado que la facultad legal de que dispone el empleador privado o público para modificar las condiciones laborales de sus trabajadores debe desarrollarse consultando, entre otros aspectos, (i) las circunstancias que afectan al trabajador; (ii) la situación familiar; (iii) su estado de salud y el de sus allegados; (iv) el lugar y el tiempo de

trabajo; (v) las condiciones salariales; (vi) el comportamiento que ha venido observando y el rendimiento demostrado

La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa al establecer que no es absoluta la facultad que permite al empleador modificar las condiciones de trabajo en el curso de la relación laboral, considerando que podría ser violatoria de derechos fundamentales si se aplica en forma arbitraria y no se justifican las razones que hacen necesario el cambio de condiciones

## **ABUSO DEL IUS VARIANDI**

Antes de exponer las situaciones de mayor ocurrencia en materia de abuso del “ius variandi, sintetizadas jurisprudencialmente por los jueces, es necesario advertir que en esta ocasión no se pretende abarcar todas las situaciones posibles ni reseñar una lista taxativa de las mismas, sino por el contrario, hacer mención a algunos de los escenarios más habituales en el ámbito laboral a partir de casos representativos que se expondrán a continuación:

- I. Se abusa del “ius variandi” cuando de manera abrupta e inconsulta se realiza un cambio de funciones a un trabajador y se demuestra que con dicha situación se afecta su dignidad, pese a que no exista una desmejora en el salario o en el horario laboral.
- II. Otro ejemplo de abuso del “ius variandi” se presenta cuando el empleador - público o privado-, en ejercicio del poder subordinante, modifica la sede donde se desarrolla el trabajo.

Esta figura denominada por la jurisprudencia como “ius variandi locativo” ha sido estudiada por la Sala de Casación Laboral y se ha abordado como una facultad del empleador limitada por criterios de antigüedad, cargas empresariales y derechos adquiridos del trabajador.

## **CLASIFICACION DEL IUS VARINDI**

### **IUS VARIANDI SALARIAL**

Se puede modificar el salario de los empleados por facultad del empleador, teniendo en cuenta sus límites

Se le conoce como salario a la contraprestación que se recibe por los servicios prestados, este salario se puede pactar o acordar entre las partes (empleador – empleado) pero se debe respetar el mínimo vital que actualmente este rigiendo.

Igualmente se puede negociar la forma de pago por ejemplo puede ser en dinero en especie

### **IUS VARIANDI GEOGRAFICO**

Facultad que tiene el empleador para modificar el lugar de trabajo de los empleados, teniendo claro que se debe respetar la dignidad del trabajador, su derecho a tener una vida organizada y estable en el ámbito económico, familiar y social

### **IUS VARIANDI ORDINARIO**

Cuando se crea una relación laboral, está basada en un contrato ya sea escrito o verbal, la facultad que tiene el empleador de modificar en cualquier momento ese contrato se le conoce como el ius variandi ordinario, sin que estas condiciones cambien sustancialmente el contrato y sus condiciones

## **IUS VARIANDI EXTRAORDINARIO**

En una empresa, o cualquier lugar de trabajo se pueden presentar imprevistos situaciones que alteren el habitual desarrollo de las actividades que cada empleado realiza, estas modificaciones que se le pueden efectuar a un contrato de trabajo se le conoce como el ius variandi extraordinario, estos cambios solo pueden permanecer el mismo lapso que demore la situación o imprevisto

## **CUANDO PROCEDE LA ACCION DE TUTELA PARA CONTROVERTIR ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE ORDENAN TRASLADOS LABORALES**

Procedencia excepcional

<sup>5</sup>La corte constitucional ha sostenido que, en principio, la acción de tutela resulta improcedente cuando se utiliza para controvertir las decisiones de la administración relacionadas con traslados de servidores públicos, en atención a que el ordenamiento jurídico ha delineado un sistema de control judicial mediante acciones y recursos especiales que admiten el cuestionamiento de actos de esa naturaleza, como lo es el caso de las acciones laborales y la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante, esta Corte ha reconocido la procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir decisiones relacionadas con la reubicación de trabajadores del Estado, cuando se trate de situaciones en las que se pretende reconsiderar una decisión de reubicación producto de la potestad discrecional de la entidad nominadora, o cuando una parte solicita un traslado que la misma entidad se niega a conceder; siempre que en tales eventos se acredite la amenaza o la vulneración a los derechos fundamentales.

En algunos eventos y de manera excepcional la tutela puede convertirse en el mecanismo idóneo para controvertir una orden de traslado. Pero la procedencia de la acción sólo opera cuando el acto (i) sea ostensiblemente arbitrario, es decir, carezca de fundamento alguno en su expedición, (ii) fuere adoptado en forma intempestiva y (iii) afecte en forma clara, grave y directa los derechos fundamentales del actor o de su núcleo familiar. Ahora bien, esto último puede darse de diversas formas, como cuando el traslado genera serios problemas de

---

<sup>5</sup> Sentencia T-210/14



salud, “especialmente porque en la localidad de destino no existan condiciones para brindarle el cuidado médico requerido”, cuando pone en peligro la vida o la integridad del servidor o de su familia, o en aquellos eventos donde la ruptura del núcleo familiar va más allá de una simple separación transitoria y es originada en factores distintos al traslado o a circunstancias superables Solamente en estos eventos queda autorizada la intervención mediante tutela: lo contrario significa una intromisión ilegítima en la competencia del juez administrativo.

En el caso objeto de revisión el ejercicio del ius variandi, tampoco puede ser la respuesta del capricho del funcionario de turno, como así lo plantea el accionante, quien considera que la decisión de trasladarlo al cargo de obrero corresponde a un comportamiento amañado del actual Gerente Administrativo del ente accionado, que recurre a su traslado como mecanismo de presión o de persecución sindical.

Lo anterior significa, como lo ha dicho la jurisprudencia, que el ejercicio del ius variandi no puede sustentarse en la arbitrariedad sino en la discrecionalidad\_pues el empleador no puede olvidar que la prerrogativa de que dispone para modificar las condiciones laborales pactadas con el accionante, encuentran un límite natural en el respeto de los derechos constitucionales de todo trabajador, y en particular en las condiciones de dignidad y justicia como parámetros esenciales sobre los cuales debe construirse toda relación laboral.

## **ANALISIS JURISPRUDENCIAL DE SENTENCIAS DE ACCION DE TUTELA SOBRE EL IUS VARIANDI**

### **SENTENCIA T 682/14**

Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela emitido por el Juzgado Civil del Circuito de Moniquirá (Boyacá), que revocó el proferido por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de la misma localidad (T-4307722); la decisión proferida por la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal (Casanare), que confirmó la emitida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la misma ciudad (T-4354851); y, el dictado en única instancia por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Montería (T-4357583), en los asuntos de la referencia.

#### 1. Hechos relevantes.

La señora Lilia Carmenza Neira Sánchez, actuando en nombre propio y como representante de su hijo Juan Miguel Acosta Neira, de dos años de edad, promueve acción de tutela en contra de la Empresa de Energía de Boyacá, al considerar que dicha compañía les está vulnerando su derecho fundamental a la unidad familiar, al haber ordenado de manera arbitraria el traslado laboral de su esposo (y padre de su hijo), el señor Miguel Antonio Acosta Raba, a un municipio lejano, sin tener en cuenta el tiempo que este trabajador llevaba establecido en su domicilio, la condición de su familia, ni ofrecer una justificación técnica u objetiva para hacerlo.

Para fundamentar su solicitud de amparo la peticionaria manifiesta que su cónyuge ha prestado sus servicios laborales a la entidad demandada desde hace aproximadamente treinta años; que desde que contrajeron matrimonio, en 1986, establecieron su domicilio en el municipio de Moniquirá y durante toda la relación

laboral su esposo se ha comportado en debida forma, sin tener queja o reporte negativo en su labor.

Indica que, aunque actualmente su esposo posee el cargo de Coordinador de Distribución del Departamento de Zona y devenga el mismo salario que recibía cuando tenía asignada la Zona Ricaurte, en el municipio de Moniquirá, al haber sido trasladado sin razón justificada al municipio de Boavita (Boyacá) ha visto afectada su vida en familia, su situación económica y afectiva. Lo anterior, debido a que el nuevo sitio de desarrollo de labores queda ubicado a más de 8 horas del lugar de domicilio y le es difícil desplazarse para reunirse con los miembros de su hogar.

Así mismo, informa que se les ha sido difícil seguir con el tratamiento médico de otitis y displasia de cadera que padece su hijo de dos años de edad, debido a que era el padre del menor quien se encargaba de llevarlo a los controles médicos en la ciudad de Bogotá.

En su sentir, el traslado de su esposo se efectuó como “represalia” por parte del gerente de la Empresa de Energía de Boyacá, en atención a que el 16 de septiembre de 2013, su esposo fue citado en calidad de perito técnico por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Tunja, para rendir una declaración dentro de un proceso ordinario laboral seguido contra la empresa accionada, luego del cual, coincidentalmente se llevó a cabo el cambio en las plazas laborales. Situación que denota un criterio sospechoso del traslado.

## 2. Solicitud de tutela.

La señora Lilia Carmenza Neira Sánchez pretende la protección, tanto para ella como para su hijo, del derecho fundamental a la unidad familiar. Por tanto, solicita que se ordene a la Empresa de Energía de Boyacá el traslado inmediato de su esposo, el señor Miguel Antonio Acosta Raba, al municipio de Moniquirá (Boyacá), al cargo que venía desempeñando como Coordinador de Distribución de la Zona de Ricaurte.

La acción de tutela es coadyuvada por el señor Miguel Antonio Acosta Raba, mediante escrito radicado ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Moniquirá (Boyacá) el 22 de octubre de 2013, en el cual reitera la veracidad de los hechos narrados por la peticionaria.

### 3. Respuesta de la Empresa de Energía de Boyacá.

Mediante escrito radicado el 18 de octubre de 2013 ante el juez de primera instancia, el representante legal de la Empresa de Energía de Boyacá manifiesta que el señor Miguel Antonio Acosta Raba ingresó a laborar con la entidad que representa el 18 de abril de 1983.

Precisa que, desde el inicio del contrato, se desempeñó en el cargo de “liniero aforador” en el municipio de Togüí, con continuidad hasta la fecha de contestación de la tutela, bajo la advertencia clara y expresa que en virtud del tipo de vinculación podía ser trasladado en cualquier momento por condiciones del servicio.

Indica que, contrario a lo expresado por la accionante en el escrito de tutela, el traslado del señor Acosta Raba no se debió a su participación en el proceso laboral como erróneamente lo quiere hacer ver, sino que obedeció a condiciones de mejoramiento del servicio, previstas por la organización interna de la empresa. Tanto así que se realizaron cuatro (4) traslados más de personas que nada tenían que ver con el aludido proceso laboral.

Aduce que en este caso no se está conculcando el mínimo vital del trabajador y su familia en atención a que, pese a haberse realizado el traslado, se conservó tanto el cargo como el salario devengado y se aplicó la cláusula convencional por cambio de domicilio, dando lugar al reconocimiento de una bonificación.

Finalmente, argumenta que no se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable, toda vez que no se está quebrantando el mínimo vital del núcleo familiar del trabajador.

#### 4. Pruebas.

De las pruebas que obran en el expediente se destacan:

- Escrito en el que el señor Miguel Antonio Acosta Raba coadyuva los hechos de la acción de tutela
- Copia del contrato de trabajo suscrito el 18 de abril de 1983 entre la Empresa de Energía de Boyacá y el señor Miguel Antonio Acosta Raba.
- Copia del registro civil del matrimonio celebrado el 15 de febrero de 1986 entre la señora Lilia Carmenza Neira Sánchez y el señor Miguel Antonio Acosta Raba; inscrito el 21 de marzo de 1986 ante la Notaría Segunda del municipio de Moniquirá (Boyacá).
- Copia de oficio número 21010-895 emitido el 20 de noviembre de 1989 por el gerente de la Electrificadora de Boyacá, en el que se ordena el traslado del señor Miguel Antonio Acosta Raba, del cargo de Instalador Aforador en Togüí al cargo de Instalador Aforador en Moniquirá.
- Copia de oficio número 0257, emitido el 21 de agosto de 1994 por la gerente de la Electrificadora de Boyacá, en la que se promueve al señor Miguel Antonio Acosta Raba del cargo de Instalador Aforador al cargo de Supervisor Seccional de Ricaurte, con nivel salarial AC-1.
- Copia de certificado expedido por la Electrificadora de Boyacá el 17 de octubre de 2013, en el que se indica que se realizaron 4 traslados de Coordinadores de Distribución de los Departamentos de Zona.
- Testimonios recibidos por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Moniquirá Boyacá, en el que se interroga a las señoras Ana Belén Neira y Florinda Parra Naranjo sobre la situación familiar de la señora Lilia Carmenza Neira Sánchez.
- Copia del registro civil de nacimiento del menor Juan Miguel Acosta Neira, NUIP núm. 1055524752, con el que se constata que el menor nació el 19 de enero de 2011, es hijo del señor Miguel Antonio Acosta Raba y la señora Lilia

Carmenza Neira Sánchez, y a la fecha de interposición de la acción de amparo contaba con dos años.

- Copia del memorando núm. 21100.28, con el que el gerente de la Empresa de Energía de Boyacá le informa al señor Miguel Antonio Acosta Raba que será trasladado “del cargo de Coordinador de Distribución de Departamento de Zona con sede en Moniquirá, al cargo de Coordinador de Distribución del Departamento de Zona con sede en Boavita y con nivel salarial análogo”.
- Copia de la cédula de ciudadanía del señor Miguel Antonio Acosta Raba.
- Copia de la historia clínica del menor Juan Miguel Acosta Neira, en la que se constatan que el niño padece “otitis media crónica serosa” y “deformidad congénita de cadera”.
- CD-ROM y copia de la sentencia de primera instancia del proceso laboral núm. 15001310500320130000900 del 18 de septiembre de 2013, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Tunja (Boyacá). En la sentencia actúa como testigo perito el señor Miguel Antonio Acosta Raba y se declara que entre el demandante del proceso ordinario laboral y la Empresa de Energía de Boyacá existió un contrato laboral.

#### 5. Decisiones objeto de revisión.

- ✓ Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Moniquirá (Boyacá), mediante providencia proferida el 28 de octubre de 2013, concedió de manera transitoria la protección de los derechos fundamentales “a la unidad familiar, a no ser separado de su familia y a la protección especial de los niños”, del menor de edad Juan Miguel Acosta Neira, hijo de la accionante. Así mismo, ordenó a la Empresa de Energía de Boyacá reubicar al esposo de la peticionaria en un lugar más cercano a su domicilio y le dio cuatro (4) meses al señor Miguel Antonio Acosta Raba para que interpusiera la correspondiente acción contra el “acto administrativo” que ordenó el traslado, so pena de perder el efecto de protección de la acción de amparo.

✓ Impugnación.

La sentencia fue impugnada por la Empresa de Energía de Boyacá y por la señora Lilia Carmenza Neira Sánchez, quienes mostraron su desacuerdo con la decisión.

El representante legal de la Empresa de Energía de Boyacá manifestó que en este caso no se había demostrado que los padecimientos del menor fueran tan graves como para que no pudiera ser atendido por otro especialista en una ciudad intermedia más cercana. Así mismo, refirió que no era cierto que fuese el peticionario el único encargado de llevar al menor a los controles a la ciudad de Bogotá, ya que las citas médicas a las que adujo haber acompañado al niño Juan Miguel Acosta Neira, no coincidían con los permisos solicitados a la empresa.

De otra parte, reafirmó el argumento de inexistencia en la vulneración al mínimo vital del grupo familiar y explicó que el juez de primera instancia basó la protección inicial en los testimonios de dos vecinas que no tenían formación profesional como para determinar que existió una afectación psicoafectiva en el menor.

La señora Lilia Carmenza Neira Sánchez, indicó que está conforme con los argumentos encaminados a brindar la protección del derecho fundamental a la unidad familiar, pero difiere de lo dispuesto sobre la protección transitoria y la medida de reubicación del señor Miguel Antonio Acosta Raba en un municipio cercano al del domicilio.

A juicio de la peticionaria, con estas órdenes continúa el detrimento del derecho supuestamente protegido, tornándose inocuo el amparo inicial. Así mismo, recuerda que no es procedente en este caso la nulidad del “acto administrativo de traslado” como erróneamente lo expone el Juez en su decisión, toda vez que desde hace ya bastante tiempo, la entidad accionada cambió de naturaleza jurídica

- ✓ Sentencia de segunda instancia.

El Juzgado Civil del Circuito de Moniquirá, mediante providencia del 2 de diciembre de 2013, revocó la sentencia de primera instancia, argumentando que en este caso no existía prueba alguna que corroborara que la madre del menor de edad se encontrara en incapacidad física para llevarlo a las citas médicas en la ciudad de Bogotá. Así mismo, indicó que el solo argumento de no poder “ubicarse” en la ciudad de Bogotá para acudir a las citas médicas con el niño, no constituía una razón suficiente que justificara la anulación del traslado del señor Miguel Antonio Acosta Raba.

Precisó que aunque en su momento no se hubieran consignado en el memorando de traslado las razones puntuales por las cuales la Empresa de Energía de Boyacá ordenó el cambio de plaza laboral del señor Acosta Raba, no significa que su reubicación hubiera obedecido a una práctica permanente de discriminación de la empresa, toda vez que se puede “inferir” que dicho traslado se realizó con el fin de cumplir con su misión y no con el objeto de castigar a su empleado.

Señaló que con el traslado del señor Miguel Antonio Acosta Raba, no se puso en ningún momento en riesgo la salud o integridad física del menor y que, por el contrario, lo que debió hacer la familia peticionaria fue revisar las circunstancias y tomar decisiones más favorables a su condición, encaminadas a conservar su unidad.

## 6. Expediente T-4354851.

- ✓ Hechos relevantes.



La señora Rosalba Álvarez Cárdenas interpone acción de tutela contra el departamento de Casanare y la Secretaría de Educación de dicho departamento, al considerar que estas entidades le están vulnerando, tanto a ella como a su esposo discapacitado, los derechos fundamentales a la vida digna, el debido proceso, la seguridad social y el mínimo vital, al desvincularla de su trabajo como docente, por cumplir la edad de retiro forzoso, sin haberla incluido previamente en nómina de pensionados. Para fundamentar su solicitud de amparo la peticionaria relata los siguientes hechos:

Indica que es una persona de 65 años de edad y que hasta antes de su desvinculación se encontraba activa como profesora del municipio de Pore e inscrita en el escalafón docente nacional con derechos de carrera al servicio del departamento del Casanare.

Manifiesta que su salario es el único medio de subsistencia tanto para ella como para su esposo, Norberto Antonio Porras Garzón, quien para el momento de la interposición de la acción de amparo se encontraba con un grado de discapacidad del 100%.

Precisa que el 10 de octubre de 2013 la Secretaría de Educación de Casanare le comunicó, mediante Resolución núm. 2445 del 3 de octubre del mismo año, que habían decidido desvincularla del servicio docente por haber alcanzado la edad de retiro forzoso, sin tener en cuenta que aún no había sido incluida en la nómina de pensionados.

Informa que interpuso los correspondientes recursos (reposición y apelación), alegando, entre otras cosas, que se había desconocido el término de los tres meses de gracia previstos para que los docentes en edad de retiro forzoso puedan seguir vinculados en el cargo con posterioridad al cumplimiento de la edad, hasta tanto la entidad encargada realice los trámites para incluirlos en nómina de pensionados, como lo dispone el Decreto 2245 de 2013.

Comenta que pese a haber presentado los correspondientes recursos, la Gobernación de Casanare, sin dar respuesta a los mismos, procedió a efectuar su retiro de la nómina de docentes del departamento, dejándola tanto a ella como a su cónyuge discapacitado sin recursos económicos y sin afiliación al sistema de salud.

Precisa que mediante resolución núm. 3195 del 26 de noviembre de 2013, la Secretaría de Educación de Casanare confirmó la resolución recurrida y por ende su desvinculación de la nómina oficial, sin que hasta el momento se le haya reconocido la pensión.

Informa además que a pesar de haber seguido prestando sus servicios laborales como docente en la Institución Educativa Antonio Nariño del municipio de Pore, como lo certifica su jefe inmediato, el señor rector Pascual Cely Paipa, la Gobernación de Casanare se niega a cancelar los salarios correspondientes a los meses de octubre y noviembre de 2013.

#### 7. Solicitud de tutela.

Con fundamento en lo anterior, la señora Rosalba Álvarez Cárdenas requiere el amparo de los derechos fundamentales a la vida digna, debido proceso, seguridad social y mínimo vital; vulnerados a su juicio, tanto a ella como a su esposo.

Solicita que se ordene tanto a la Gobernación de Casanare como a la Secretaría de Educación de este departamento, que de inmediato se realicen todos los trámites necesarios para incluirla en nómina de docentes hasta que la entidad responsable de la pensión la haga parte de la nómina de pensionados o que le resuelvan lo pertinente a dicha prestación, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2245 de 2013.

Así mismo, pide que se realicen los trámites necesarios encaminados a garantizar su afiliación al sistema de seguridad social ante la EPS Colombiana de Salud junto con su esposo, como beneficiario de dicho servicio.

- ✓ Respuesta de la Gobernación del Casanare y la Secretaría de Educación.

Mediante oficio allegado al juez de primera instancia el 10 de diciembre de 2013, la apoderada del departamento de Casanare y la Secretaría de Educación manifestó que no había incurrido en violación alguna de los derechos fundamentales invocados por la parte actora y que por el contrario ha realizado todo lo pertinente para garantizar que la señora Rosalba Álvarez Cárdenas reciba la pensión en el menor tiempo posible.

Tanto así que mediante oficio núm. 600-4436 remitió a la dirección de prestaciones económicas de la Fiduciaria de la Previsora SA el proyecto de acto administrativo de reconocimiento de la pensión y mediante oficio núm. 600-4565 del 2 de diciembre de 2013, solicitó a la Dirección Médica de Colombiana de Salud la continuidad de la prestación del servicio de salud.

De otra parte, refiere que procedió a efectuar el retiro de la docente conforme a lo indicado en el Decreto 2277 de 1979; y que no ha cancelado los salarios de los meses de octubre y noviembre de 2013 debido a que mediante Resolución núm. 2445 del 3 de octubre del mismo año se ordenó su retiro.

#### 8. Pruebas.

De las pruebas que obran en el expediente se destacan:

- Copia de la resolución núm. 2445 del 3 de octubre de 2013, mediante la cual la Secretaría de Educación de Casanare resolvió retirar del servicio docente

a la señora Rosalba Álvarez Cárdenas, por haber cumplido la edad de retiro forzoso.

- Copia de los recursos de reposición y apelación presentados por la señora Rosalba Álvarez Cárdenas el 25 de octubre de 2013, contra la resolución núm. 2445 del mismo año, en los que se indica que con dicha decisión la Secretaría de Educación del departamento del Casanare desconoció el contenido del Decreto 2245 de 2013, en el que se prohibió retirar del servicio a aquellos servidores públicos próximos a pensionarse, hasta tanto se reconozca y pague la pensión
- Certificado emitido el 25 de noviembre de 2013 por el Departamento de Sistemas de la Unión Temporal Medicol Salud, en la cual se expresó que la señora Rosalba Álvarez Cárdenas había sido desafiliada del sistema de salud.
- Copia de la Resolución núm. 3195 del 26 de noviembre de 2013, mediante la cual la Secretaría de Educación del departamento del Casanare: (i) resolvió el recurso de reposición interpuesto por la señora Rosalba Álvarez Cárdenas; (ii) confirmó la resolución núm. 2445 del 3 de octubre de 2013, que retiró del servicio a la docente accionante; (iii) remitió
- la decisión al despacho del Gobernador para resolver el recurso de apelación; y (iv) requirió a la entidad prestadora del servicio de salud de la profesora para que garantizara la continuidad en el suministro del servicio durante el trámite de su pensión.
- Copia de la historia clínica del señor Norberto Antonio Porras Garzón, esposo de la señora Rosalba Álvarez Cárdenas, con el siguiente diagnóstico

“Ultima evolución: 28 de febrero de 2013 Dr. Ernesto Nieves CX General Vascular  
Paciente con DX: 1. Secuelas de TEC- hemorragia subaracnoidea postraumática  
contusión temporal posterior izquierda y polar derecha. 2- ulcera sacras y úlceras  
trocantericas bilaterales. 3- desnutrición proteoclorica.

Paciente en aceptables condiciones generales quien presenta ulcera de 5 x 4 cm trocatericas bilaterales con tejido cruento y necrótico y ulcera sacra de 2 x 2 cm con fibrina y bordes irregulares.

Requiere curaciones de heridas con debridantes autolíticos (sag gel o clagenasa) cubrimiento de bordes de lesión con cicaderm nf y manejo de úlceras con factores de crecimiento tipo hebein o fitoestimulina, cubrimiento de úlceras con apoitos hidrocloides para favorecer el crecimiento de tejido, granulación y cierre de la misma. Cambios de posición cada 20 minutos a 1 hora y cocho antiescaras.

Actualmente presenta las escarfas secundarias a esta complicación, las cuales no han cerrado y para ello necesita: 1. Personal de salud con entrenamiento en cuidado de heridas (enfermera o médico), 2- Cuidados de enfermería para cambios de posición y cuidados de la piel, 3-Soporte nutricional con nutricionista para valoración en su domicilio, 4-Terapia física, ocupacional y de lenguaje en su domicilio.”

- Oficio núm. 4436 emanado de la secretaria (E) del departamento del Casanare, recibido en la Dirección de Prestaciones Económicas de la Previsora S.A. el 25 de noviembre de 2013. En este oficio se indica que se envía el expediente y un proyecto de acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas de la señora Rosalba Álvarez Cárdenas con el objeto de agilizar los trámites de pensión.
- Certificado expedido el 2 de diciembre de 2013 por el señor Pascual Cely Paipa, en calidad de Rector de la Institución Educativa Antonio Nariño del municipio de Pore, en el que manifiesta que la licenciada Rosalba Álvarez Cárdenas se encuentra laborando en dicho plantel educativo
- Oficio núm. 4565 emitido por la secretaria (E) del departamento del Casanare, radicado el 4 de diciembre de 2013 ante la Directora Médica Colombiana de Salud, solicitándole la continuidad de la prestación del servicio de salud a la señora Rosalba Álvarez Cárdenas, teniendo en cuenta

que fue retirada del servicio por cumplimiento de la edad de retiro forzoso y que se encuentra en trámite su pensión.

- Copia de los documentos del proceso de gestión documental del proyecto de resolución de reconocimiento de la pensión de la señora Rosalba Álvarez Cárdenas.

#### 9. Decisiones objeto de revisión.

- ✓ Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Yopal, mediante proveído del 18 de diciembre de 2013, negó el amparo solicitado argumentando que en este caso la vía idónea para reclamar es la jurisdicción contencioso-administrativa, en donde pueden atacar el acto administrativo mediante el cual la docente fue retirada del servicio.

- ✓ Impugnación.

La señora Rosalba Álvarez Cárdenas, mediante escrito radicado el 14 de enero de 2014, impugnó la decisión reiterando los argumentos del escrito de tutela y manifestando que se encontraba en una precaria situación económica, al punto que no tenía como subsistir y garantizar a su esposo las condiciones mínimas para desarrollar una vida en condiciones dignas.

Adujo además que era ella quien con su salario suministraba los gastos del hogar, debido a que su cónyuge, de 71 años de edad, en “estado vegetativo”, requería cuidados especiales imposibles de brindar en su actual situación.

- ✓ Sentencia de segunda instancia

El 17 de febrero de 2014, la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, confirmó el fallo impugnado argumentando que no existía vulneración de los derechos invocados, en atención a que cuando la

peticionaria fue desvinculada, ya habían sobrepasado los tres meses posteriores al cumplimiento a los 65 años de edad, a los que hace alusión en el Decreto 2245 de 2013. Así mismo, refirió que en el presente asunto con el rechazo del recurso de apelación no se desconoce el derecho al debido proceso administrativo, debido a que este recurso no es procedente.

#### 10. Expediente T-4357583.

##### ✓ Hechos relevantes.

La señora Leonor del Carmen Castro Sarmiento promovió acción de tutela en contra del departamento de Córdoba y la Secretaría de Educación, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al debido proceso, al trabajo en condiciones dignas y a la salud.

Lo anterior debido a que, a juicio de la peticionaria, las entidades accionadas negaron el traslado de su plaza docente sin ninguna justificación, pese a que la señora Leonor del Carmen agotó el correspondiente proceso de solicitud de transferencia, invocando graves deficiencias en su estado de salud y manifestando la imposibilidad de acudir a un centro médico adecuado para atender sus padecimientos en el lugar en el que desarrolla sus actividades docentes

Indica que es educadora oficial, ejerce su profesión docente al servicio del departamento de Córdoba y fue nombrada en propiedad mediante Decreto núm. 0671 del 1º de abril de 2011, en el Centro Educativo Lucila Godoy de Santa Fe de las Claras de Rio Verde, en el municipio de Puerto Libertador.

Informa que su lugar de residencia está ubicado en Lorica (Córdoba) y que para cumplir con sus responsabilidades docentes debe desplazarse hasta el corregimiento de Santa Fe, a más de 8 horas.

Manifiesta que desde 1998 viene presentando delicados problemas de salud al punto que fue sometida a un tratamiento quirúrgico por un aneurisma cerebral, del cual le quedaron secuelas como migrañas mixtas y efectos colaterales de tipo cerebral, que empeoraron a principios del 2012. Así mismo precisa que en la actualidad padece de “migraña mixta crónica” de difícil manejo, con poca respuesta a los tratamientos médicos, cefalea “migrañosa” unilateral occipital y de la región frontal, tinitus, vértigos y epixtasis; cambios degenerativos en la columna, hernias discales protruidas en los espacios intersomáticos C5-C6 y C6-C7, con compromiso formalina izquierdo, espondilosis crónica y síndrome del túnel carpiano moderado derecho.

Afirma que el 11 de enero de 2012 solicitó su traslado ante la Secretaría de Educación de Córdoba invocando su delicado estado de salud.

Informa que el 16 de enero del mismo año, mediante oficio núm. TH-0054, la Secretaría de Educación dio respuesta negativa a su solicitud manifestándole que era necesario allegar el certificado de medicina laboral.

Precisa que a partir de ese momento inició el correspondiente proceso, que le practicaron los exámenes y se emitió una valoración que con posterioridad fue allegada a la Secretaría de Educación, junto con la certificación expedida por el médico de salud ocupacional

Añade que no obstante haber seguido las indicaciones de Gobernación de Córdoba, omitió dar contestación a la solicitud de traslado.

✓ Solicitud de tutela.

Por lo anterior, la señora Leonor del Carmen Castro Sarmiento acude mediante acción de tutela con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al debido proceso, al trabajo en condiciones dignas y a la salud. Así mismo, solicita que por intermedio de la acción de amparo, el juez constitucional ordene a la Gobernación de Córdoba y a la Secretaría de Educación



que den trámite inmediato a la solicitud de traslado de plaza docente elevada por la peticionaria, y en consecuencia la remitan a un lugar cercano a su domicilio en el que pueda acceder a un centro de salud que cuente con la infraestructura y los profesionales idóneos para atender su actual condición de salud, teniendo en cuenta la complejidad de su tratamiento.

- ✓ Respuesta de la Gobernación de Córdoba y la Secretaría de Educación.

En escrito radicado el 25 de septiembre de 2013, el representante legal de las entidades accionadas manifestó que no está vulnerando los derechos fundamentales de la docente, que siguió el proceso de verificación de la petición de traslado y que determinó que no tenía derecho al cambio de plaza solicitado.

- ✓ Pruebas.

De las pruebas que obran en el expediente se destacan las siguientes:

- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Leonor del Carmen Castro Sarmiento.
- Copia de resolución núm. 3110 de 2010 emitida por la Gobernadora del departamento de Córdoba, “mediante la cual se designan los funcionarios y se fijan fechas de evaluación del periodo de prueba y evaluación de desempeño anual de los docentes y directivos docentes nombrados en periodo de prueba y en propiedad de los establecimientos educativos del departamento, en virtud del Decreto ley 1278 de 2010”.
- Copia del Decreto número 0671 de 2011 expedido por la Gobernadora del departamento de Córdoba, “mediante el cual se nombra en propiedad a la docente Leonor del Carmen Castro Sarmiento como profesora de educación básica primaria de tiempo completo en la institución educativa Lucila Godoy del municipio Puerto Libertador.”

- Copia de la petición presentada el 29 de agosto de 2011 por la docente Leonor del Carmen Castro Sarmiento, ante la Secretaría de Educación del departamento de Córdoba, solicitando el traslado de plaza laboral, invocando para ello su delicado estado de salud.
- Copia de la historia clínica de la señora Leonor del Carmen Castro Sarmiento, expedida por medicina laboral del Magisterio en la cual se emite el siguiente diagnóstico: “Paciente con antecedentes de aneurisma cerebral de 12 años de evolución con secuelas tipo migraña mixta crónica de difícil manejo valorada por neurocirujano quien reporta poca respuesta a los tratamientos médicos y resistencia a los mismos. Refiere la paciente solicitar traslado debido a que en el municipio donde labora es Puerto Libertador y no hay donde se preste una urgencia. Datos positivos, cefalea migrañosa unilateral occipital y región frontal acompañados de tinitus y vértigos y epixtasis. Se le da valoración médica de aval para traslado y valoración por neurólogo para control médico.”
- Copia del oficio núm. TH -1628 expedido el 31 de agosto de 2011 por la Secretaría de Educación del departamento de Córdoba, mediante el cual se niega la solicitud de traslado presentada por la docente Leonor del Carmen Castro Sarmiento, el 29 de agosto de 2011. La referida Secretaría aduce que la petición de traslado solo puede ser objeto de materialización si se allega el correspondiente dictamen médico expedido por el Comité de Medicina Laboral del prestador del servicio de salud.
- Certificado proferido por el departamento de Salud Ocupacional el 11 de noviembre de 2011, en el que se indica que la docente Leonor del Carmen Castro Sarmiento “presenta un diagnóstico de control de migrañas mixtas y sin vertiginosas 2 aneurisma cerebral que actualmente se encuentra inestable y sintomática bajo tratamiento médico.”
- Certificado de incapacidad expedido por medicina laboral a nombre de la docente Leonor del Carmen Castro Sarmiento, durante 8 días, por cuadro de migraña complicada.

- Petición presentada el 11 de enero de 2012 por la señora Leonor del Carmen Castro Sarmiento, ante la Secretaría de Educación del departamento de Córdoba, solicitando el traslado de plaza docente e informando sobre su estado de salud y el proceso que ha llevado a cabo para lograr este cometido.

- Copia del oficio núm. TH-0054 del 16 de enero de 2012, mediante el cual la Secretaría de Educación del departamento de Córdoba emite respuesta negativa sobre la solicitud de traslado radicada por la señora Leonor del Carmen Castro Sarmiento, en los siguientes términos: “De acuerdo a lo señalado, esta Secretaría sostiene y conserva la posición asumida al responder otros derechos de petición similares al suyo, en el sentido de que para proceder a estudiar la solicitud de traslado de un docente, debe aportarse el dictamen médico del comité de medicina laboral del prestador del servicio de salud, a través del cual se haga constar las limitaciones laborales que padece el paciente y le impedirán el desplazamiento al establecimiento educativo en el que labora actualmente. Este certificado constituye requisito sine qua non para este tipo de solicitudes y debe ser expedido ineludiblemente por el comité médico especialista en materia de restricciones laborales para que se le pueda reconocer mérito legal. Toca entonces precisar que los documentos aportados por usted para sustentar su petición de traslado, no se les puede conceder el valor o mérito que en nada justifica de manera clara, contundente y respetuosa sus pretensiones de traslado.”
- Certificación médica expedida el 2 de enero de 2013 por Medicina Integral SA, de la Administradora Unión Temporal del Magisterio, a nombre de la docente Leonor del Carmen Castro Sarmiento, en la que se recomienda la reubicación laboral para manejo de cefalea tensional crónica alta por neurocirugía.

- Petición presentada el 21 de enero de 2013 por la señora Leonor del Carmen Castro Sarmiento ante el Coordinador Médico de la EPS Salud Ocupacional UT Norte Medicina Integral Región 3 Córdoba, en la que se solicita la realización del diagnóstico a través de la Junta Médica, para sustentar la petición del traslado.
- Respuesta emitida el 24 de enero de 2013 por el Coordinador Médico de la ESP Salud Ocupacional UT Norte Medicina Integral Región 3 Córdoba, la petición elevada el 21 de enero de 2013 por la señora Leonor del Carmen Castro Sarmiento, en la que se manifestó lo siguiente:

“En respuesta a su solicitud y luego de revisar su historia clínica vemos que usted tiene ya un diagnóstico final establecido por su neurocirujano como es secuelas vasculares tipo cefaleas crónicas 2 clipaje de aneurisma carotideo derecho confirmadas por el departamento de salud ocupacional.

El neurocirujano le dio de alta por ser una patología crónica actualmente con un reporte de tac cerebral y radiografía de columna dentro de límites normales. Paciente estable y compensada que se le hicieron unas recomendaciones por parte de salud ocupacional para mantenerse bajo control, seguimiento y mejorar sus condiciones medio ambientales y así evitar recaídas posteriores.

En este caso no amerita junta médica ya que es catalogado como una secuela de enfermedad común. Cabe resaltar que las juntas médicas son para casos de pacientes que tienen enfermedades que requieren más de una opinión para realizarle determinados tratamientos, procedimientos quirúrgicos, o casos de difícil manejo y que con soportes de exámenes demuestren que están inestables y descompensados (no siendo ese su caso)

En cuanto a juntas médicas para traslados, le recordamos que nosotros somos una empresa prestadora de servicios de salud, no tenemos pertinencia en decisiones de traslados o reubicaciones laborales; estos son competencia del ente nominador (Secretaría de Educación de Lorica)”.

- Oficio allegado el 31 de agosto de 2014 a la Corte Constitucional en el que la docente Leonor del Carmen Castro Sarmiento, informa sobre su actual estado de salud y condición laboral.
- Certificado suscrito el 14 de agosto de 2014 por el departamento de salud ocupacional con un nuevo diagnóstico clínico en el que se destacan las siguientes restricciones:

“El suscrito Departamento de Salud Ocupacional Medicina Integral Región 3 Córdoba // Certifica que:// La docente LEONOR DEL CARMEN CASTRO SARMIENTO IDENTIFICADA CON CC. 30657049 de Lorica, / Córdoba; tiene un diagnóstico de control con base en antecedentes médicos de DISCOPATÍA CERVICAL C5-C6 Y C6-C7 \*HERNIA CERVICAL, en manejo integral con el servicio de Neurocirugía, quien da las siguientes recomendaciones las cuales son avaladas por este servicio para la recuperación de su salud:// 1. No desplazamiento en zona con carreteras destapadas, ni motocicletas, ni caballos. // 2. Evitar estar sometido a sobreesfuerzos y desplazamientos forzosos. 3. No estar sometido a movimientos repetitivos y vibratorios.4. Evitar levantar peso mayor a 8 kg, cargas axiales mayor a 8 kg. 5. Evitar sedestación y bipedestación prolongada por más de tres horas. // 6. Alternar posturas estáticas con posturas dinámicas. 7. Higiene postural. Pausas activas cada dos horas. //8. Controles periódicos con médicos especialistas. // 9. Fomento de estilos de vida saludable. // Rehabilitación física a demanda.”

- ✓ Decisión judicial objeto de revisión.

Mediante providencia proferida el 27 de septiembre de 2013, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Montería negó el amparo constitucional invocado, al considerar que en este caso era improcedente acceder a la petición de traslado docente solicitada por la señora Leonor del Carmen Castro Sarmiento.

Lo anterior bajo el argumento de que la peticionaria no contaba con el concepto del médico de salud ocupacional exigido, que debe ser expedido bajo las formalidades y recomendaciones médico-asistenciales requeridas por la EPS a la cual se encuentra afiliada la docente. Así mismo, indicó que contrario a lo manifestado por la accionante, en esta ocasión la Secretaría de Educación emitió respuesta oportuna y de fondo respecto a la petición de traslado elevada durante la interposición la acción de amparo; y en ese orden de ideas, se configuró un hecho superado.

#### 11. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

##### ✓ Competencia.

Esta Sala es competente para analizar los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

##### ✓ Problemas jurídicos.

Sobre la base de los antecedentes reseñados, corresponde a esta Sala de Revisión verificar los siguientes problemas jurídicos:

Expediente T-4307722.

¿Un empleador abusa del “ius variandi” y vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital, y al trabajo en condiciones dignas y justas de un trabajador, cuando modifica sin previo aviso el domicilio en el que el subordinado y su familia han permanecido durante gran parte de la relación laboral, teniendo en cuenta que existe una cláusula contractual que lo faculta para hacerlo, bajo la premisa de “la necesidad del servicio”?

Expediente T-4354851.

¿Una entidad territorial vulnera los derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social, vida digna y mínimo vital de una docente en edad de retiro forzoso, cuando la desvincula antes de ser incluida en nómina de pensionados, teniendo en

cuenta que conforme a lo previsto en el Decreto 1950 de 1973 debe ser separada del ejercicio docente?

Expediente T-4357583

¿Vulnera una entidad territorial los derechos fundamentales al debido proceso, salud y trabajo en condiciones dignas de una docente, cuando le niega el traslado, teniendo en cuenta que la administración ostenta una potestad discrecional para realizar traslados de plazas docentes, con el objeto de garantizar la prestación del servicio de educación?

Para resolver los anteriores problemas jurídicos, la Sala reiterará su jurisprudencia en relación con: (i) el alcance y límites al ejercicio del “ius variandi”; (ii) la normatividad aplicable al traslado docente, su proceso de solicitud y las subreglas jurisprudenciales; (iii) la garantía de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de las personas en edad de retiro forzoso; y finalmente, (iv) hará el análisis de los casos concretos.

## 12. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

- ✓ Primero. En el expediente T-4307722, REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Moniquirá. En su lugar, CONCEDER la protección del derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas del señor Miguel Antonio Acosta Raba y los derechos al mínimo vital y unidad familiar invocados por la señora Lilia Carmenza Neira Sánchez en nombre propio y en representación de su menor hijo Juan Miguel Acosta Neira.

- ✓ Segundo. ORDENAR al representante legal de la Empresa de Energía de Boyacá que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho:
  - Proceda a realizar el traslado del señor Miguel Antonio Acosta Raba nuevamente al cargo de director del Departamento de Zona con domicilio en el municipio de Moniquirá.
  - Una vez realice el traslado, remita un informe a la Corte Constitucional informando el cumplimiento
  - Así mismo, se ordenará remitir copia de la presente providencia y del expediente, al Ministerio del Trabajo, con el objeto de que dicha entidad tome las medidas que considere pertinentes respecto a la actuación de la empresa.
  
- ✓ Tercero. PREVENIR al representante legal de la Empresa de Energía de Boyacá para que en adelante SE ABSTENGA de incurrir en cualquier otro acto discriminatorio contra el señor Miguel Antonio Acosta Raba.
- ✓ Cuarto. ORDENAR que por la Secretaría General de esta Corporación se remita copia de la presente providencia y del expediente al Ministerio del Trabajo, con el objeto de que dicha entidad tome las medidas que considere pertinentes respecto a la actuación de la empresa.
- ✓ Quinto. En el expediente T-4354851, REVOCAR el fallo proferido por la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal. En su lugar, CONCEDER la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social, vida digna y mínimo vital de la señora Rosalba Álvarez y su esposo, el señor Norberto Antonio Porras Garzón.
- ✓ Sexto. DEJAR SIN EFECTO la Resolución núm. 2445 del 3 octubre de 2013, mediante la cual la Secretaría de Educación del departamento del Casanare resolvió retirar del servicio docente a la señora Rosalba Álvarez Cárdenas.



- ✓ Séptimo. DEJAR SIN EFECTO la Resolución núm. 3195 del 26 de noviembre de 2013, mediante la cual la Secretaría de Educación del departamento del Casanare confirmó la Resolución núm. 2445 del 3 octubre del mismo año y las demás resoluciones o actos administrativos tendientes a reafirmar la desvinculación de la docente Rosalba Álvarez Cárdenas, de la planta de profesores.
- ✓ Octavo. ORDENAR al representante legal del departamento del Casanare o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, si aún no lo hubiere hecho, proceda a realizar el reintegro de la docente Rosalba Álvarez Cárdenas, el pago de todos los salarios dejados de percibir y las correspondientes prestaciones a que haya lugar, hasta tanto sea incluida en nómina de pensionados.
- ✓ Noveno. En el expediente T-4357583, REVOCAR la sentencia de única instancia proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Montería. En su lugar, CONCEDER la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo en condiciones dignas, a la salud y a la dignidad humana de la señora Leonor del Carmen Castro Sarmiento.
- ✓ Decimo. ORDENAR al representante legal del departamento de Córdoba que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, proceda a realizar el traslado la docente Leonor del Carmen Castro Sarmiento a un lugar cercano a su domicilio, en el que pueda desarrollar sus labores docentes y al mismo tiempo tener mejor acceso a un servicio de salud adecuado a sus padecimientos.
- ✓ Décimo Primero. LÍBRESE por la Secretaría General de esta Corporación la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 para los efectos allí contemplados.

## **SENTENCIA T-256/03**

### **1. HECHOS**

En el presente caso, el accionante señala que EMCALI EICE E.S.P. había ordenado su traslado del cargo de obrero al de vigilante dando cumplimiento a las recomendaciones del Comité de Reubicación, todo ello en virtud igualmente de las observaciones hechas por los médicos especialistas, en atención a las limitaciones físicas que le aquejaban. Sin embargo, señala en su tutela, que la empresa pretende desconocer sus propios actos al ordenar su reubicación en el antiguo cargo de obrero, atentando de esa manera contra su salud y su vida, pues deberá cumplir funciones donde el esfuerzo físico empeorará necesariamente sus condiciones de salud.

No obstante esta afirmación, se analizó el oficio No. 7180000-GA-2.565 de julio 26 de 2002 que consta en el expediente y aparece suscrito por el Gerente Administrativo de la empresa accionada, en donde se exponen las razones jurídicas por las cuales el tutelante debe retornar a su anterior cargo, y en donde se le aclara que en tanto continúen sus problemas de salud, tendrá “que ser evaluado nuevamente por el Departamento de Bienestar Social, a través de la ARP, para determinar si amerita tramitarle la pensión de invalidez.” Pero a renglón seguido dentro de ese mismo documento se lee claramente lo siguiente:

“De todas maneras y en razón a que aún, no ha sido evaluado por la ARP, y sólo tiene cita para mediados del mes de julio/02, lo programaremos en la vigilancia partir del 2 de julio/02, siempre y cuando cumpla con lo establecido en el parágrafo 1° del art. 7° de la Res. 1665/01, en caso contrario, deberá trasladarse al Departamento de Mantenimiento en la Gerencia de Acueducto y Alcantarillado a

órdenes del Ing. Jairo Villareal A., donde deberán asignarle funciones que no le vayan a causar problemas a su salud.”

Con esa anotación, la empresa deja a salvo que en ejercicio del ius variandi, y tal como lo hiciera en una primera oportunidad, está trasladando al accionante a otro cargo, bajo el entendido de que las funciones que a él se le asignen, deberán respetar sus limitaciones físicas y garantizar su salud. Con esta apreciación, la empresa accionada dio cumplimiento a la obligación que le asiste de velar por las condiciones dignas en que el trabajador debe desempeñar su labor, en lo relativo específicamente a garantizar la salud misma del empleado, y al imperativo deber de trasladarlo de su cargo original a otro, si como consecuencia de las labores cumplidas, su salud se ve afectada.

Por ello, la situación que se presenta en este caso tiene como justificaciones válidas las mismas con las que el actor fue trasladado en una primera oportunidad al cargo de vigilante, y que corresponden al interés de EMCALI de garantizar las condiciones de dignidad con que deben ser tratados todos los empleados, y con mayor razón de salvaguardar su salud y su vida. Por ello, en la medida en que en ninguna parte del expediente aparece probado que el actor realmente esté cumpliendo funciones en las cuales su salud se vea comprometida, no encuentra la Sala que la empresa accionada EMCALI E.I.C.E. E.S.P., haya violado derecho fundamental alguno, pues es importante recordar, que el uso del ius variandi, no trae consigo, la automática violación de derechos del trabajador, como quedó probado en el presente caso.

De esta manera, esta Sala de Revisión confirmará las decisiones de instancias, con base en las consideraciones aquí expuestas, no sin antes advertir a la empresa EMCALI E.I.C.E. E.S.P, que tal como lo señalara el Gerente Administrativo de esta misma empresa, se deberá dar cumplimiento al traslado del trabajador con la garantía de que las funciones a él asignadas tengan en consideración la evaluación médica que se le haya realizado o que vaya a realizar la correspondiente A.R.P.

y a las mismas observaciones médicas que se hagan respecto de la condición física del señor Carlos Arturo Marín Cardona.

## 2. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de Tutela de la Corte Constitucional, obrando en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

## 3. RESUELVE

- ✓ Primero. CONFIRMAR las sentencias proferidas por los Juzgados Cuarto Penal Municipal y Noveno Penal del Circuito de la ciudad de Cali, pero con base en las consideraciones aquí expuestas.
- ✓ Segundo. Sin embargo, ADVERTIR a EMCALI EICE E.S.P: que tal como lo señalara el Gerente Administrativo de esa misma empresa, se deberá dar cumplimiento al traslado del trabajador con la garantía de que las funciones a él asignadas tengan en consideración la evaluación y las recomendaciones médicas que se hayan dado o se vayan a dar por parte de la correspondiente A.R.P., respecto de la condición física del señor Carlos Arturo Marín Cardona
- ✓ Tercero. Por Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de

## **SENTENCIA T-543/09**

### 1. HECHOS

Los asuntos litigiosos originados en la relación laboral, corresponde dirimirlos a la jurisdicción competente y no al juez de tutela. Pero, como en el presente asunto están de por medio los derechos fundamentales de la accionante a la salud, al trabajo en condiciones dignas y justas, y las condiciones del hijo menor de edad, se estudiará la procedencia del amparo en el caso concreto.

La señora Guadalupe Moreno Mena, es docente de 37 años de edad, nombrada en propiedad al servicio del Departamento del Chocó desde hace 18 años y alega ser madre soltera cabeza de hogar.

De las pruebas aportadas en el proceso ha podido concluir la Sala, que la docente presenta un estado de salud delicado generado por una hernia discal L5-S1 que le causa dolores frecuentes, y de conformidad con las recomendaciones médicas, no puede permanecer tanto tiempo sentada. Situación que resulta difícil acatarla, dada las condiciones de acceso al lugar del traslado; circunstancia que se hace más crítica, si se tiene en cuenta que el tiempo estimado de viaje desde Quibdó al nuevo lugar de trabajo, es de ocho horas en bote.

Esta situación, la puso en conocimiento la accionante a la Secretaría de Educación Departamental para que la reubiquen a un lugar donde pueda ser asistida por un hospital de segundo nivel en caso de crisis, y que en su particular situación, la atención médica que requiere, no se le puede brindar en el lugar al que fue trasladada.

Adicional a lo anterior, se observa que el traslado se realizó sin el previo análisis de la situación de la docente y de su familia, ni respecto de las dolencias que de tiempo atrás viene padeciendo y que la han afectado gravemente. Tampoco fueron

considerados los antecedentes laborales de la docente, quien ha desempeñado su labor educativa por 18 años en zonas rurales.

La Sala debe destacar que los hechos y pruebas obrantes en el expediente, así como las afirmaciones de la accionante en relación con su estado de salud, no fueron desvirtuadas por la Gobernación del Chocó, ni por la Secretaría de Educación del Departamento, en los argumentos presentados tanto en la contestación de la tutela, como en la impugnación de la misma.

En estos términos, corresponde al juez de tutela considerar todas las circunstancias expuestas, especialmente la protección del derecho a la salud de la docente, puesto que en el presente caso las condiciones exigidas para cumplir su trabajo, pone en riesgo el derecho a la salud de la accionante. Para este caso, como lo ha señalado la Corte Constitucional en numerosas sentencias, a pesar de que la Gobernación tiene la facultad de trasladar a sus docentes, ésta debe ejercerlo con consideración al respeto de las garantías constitucionales.

No obstante lo anterior, debe observarse que la resolución que ordenó su traslado es un acto administrativo sobre el cual obra la presunción de legalidad únicamente desvirtuable por decisión de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. Entonces dada la situación actual de la docente, la acción de tutela es procedente concederla únicamente como mecanismo transitorio destinado a evitar un perjuicio irremediable.

Y por último, a pesar de que la accionante alega ser madre cabeza de hogar con un hijo de 9 años de edad, que está bajo su cuidado y responsabilidad, a quien debe dejarlo bajo el cuidado de otra persona, y sólo puede verlo una vez al mes, no se encuentran probadas en el expediente las razones por las cuales no le es posible trasladarse con el menor de edad, al municipio donde fue asignada.

En estos términos, a pesar de existir un derecho a la unidad familiar, no se prueba en el proceso que el menor de edad no pueda vivir con la docente, y por tanto, el amparo será concedido pero sólo en consideración al derecho a la salud de la accionante.

En consecuencia, se revocará el fallo de tutela proferido el 20 de febrero de 2009, por el Tribunal Superior de Quibdó – Sala Única, y en su defecto, se concederá el amparo al derecho fundamental de la salud de la accionante.

Para tal efecto, se ordenará la suspensión del acto administrativo que ordena el traslado de la docente, hasta tanto no se de un pronunciamiento definitivo por autoridad judicial sobre el mismo.

Así mismo, se ordenará a la Gobernación del Chocó y a la Secretaría de Educación del Departamento, disponer las medidas pertinentes para que la ubicación laboral de la docente no ponga en peligro su salud.

## 2. DECISION

En mérito de lo expuesto la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

## 3. RESUELVE:

- ✓ PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 20 de febrero de 2009, proferida por Tribunal Superior de Quibdó – Sala Única, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Guadalupe Moreno Mena, y en su lugar, CONCEDER el amparo al derecho fundamental de la salud de la accionante.
- ✓ SEGUNDO: SUSPENDER los efectos de la Resolución 1252 del 8 de agosto de 2008, mediante la cual se ordenó el traslado de la docente para la I.E. Llano de Bebarama sede El Limón, municipio del Medio Atrato.
- ✓ TERCERO: ORDENAR a la Gobernación y a la Secretaría de Educación del Chocó, en el término de cuarenta y ocho horas (48) a partir de la notificación de la presente sentencia, disponer las medidas pertinentes, tendientes a lograr que la señora Guadalupe Moreno Mena, sea reubicada en una institución educativa donde no se ponga en peligro su salud, hasta tanto se decida el proceso administrativo instaurado por la accionante.

- ✓ CUARTO: Advertir a la señora Guadalupe Moreno Mena, que deberá instaurar la acción de nulidad del acto administrativo ante la autoridad judicial correspondiente en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela. Si no la instaura, los efectos de este fallo de tutela quedarán sin efecto.



## **SENTENCIA T-319/16**

### 1. HECHOS

la señora Silvia Rosa Aguilar Aldana solicita la protección de sus garantías fundamentales a la unidad familiar, a la vida digna y al trabajo en condiciones dignas y de los derechos fundamentales de sus hijos menores de edad, Gilberto Andrés Lambraño Aguilar y Olga Silvana Lambraño Aguilar, a la salud, a tener una familia y no ser separados de ella, los cuales considera vulnerados por la entidad accionada al negar su traslado de la institución educativa en la que labora a otra cercana al lugar donde tiene asiento su familia, en particular sus niños menores de edad.

La demandante, docente de básica primaria quien presta sus servicios en la Institución Educativa Santa Isabel del municipio de Puerto Escondido, Córdoba, es madre de los menores Gilberto Andrés Lambraño Aguilar y Olga Silvana Lambraño Aguilar, quienes residen en la ciudad de Sincelejo junto con su padre.

Debido a la considerable distancia existente entre los municipios de Puerto Escondido, Córdoba y Sincelejo, Sucre, a la actora tan solo le es viable desplazarse al lugar de residencia de su familia durante los fines de semana.

La permanente ausencia de la demandante de su hogar ha generado graves consecuencias, tales como, el deterioro de su relación de pareja y el padecimiento, por parte de los niños, de afecciones de índole gastrointestinal –verbi gracia, constipación severa-, las cuales, de conformidad con los dictámenes emitidos por profesionales especialistas, constituyen una reacción psicológica de inseguridad y protesta por la ausencia de la madre

Cabe resaltar que dicha situación se ha tornado más gravosa en Gilberto Andrés, quien se niega a realizar deposiciones mientras se encuentra bajo el cuidado exclusivo de su padre.

Así las cosas, la demandante solicitó ante la Secretaría de Educación del Departamento de Córdoba, ser trasladada de la institución educativa en la que labora a un establecimiento ubicado en la ciudad de Sincelejo o en algún otro municipio aledaño a esta, desde el cual sea posible su desplazamiento diario.

Frente a dicha solicitud, la entidad demandada sostuvo que el traslado era improcedente, toda vez que la peticionaria no había agotado el procedimiento establecido en el artículo 5º del Decreto 520 de 2010 para el efecto y por cuanto no existe un convenio interadministrativo entre el departamento de Córdoba y el municipio de Sincelejo.

Debido a ello, instauró acción de tutela, encaminada a que se ordenara a la entidad demandada efectuar el traslado pretendido.

Los jueces de instancia negaron el amparo invocado, al considerar que la actora debía surtir el procedimiento ordinario consagrado para traslados de docentes y al estimar que las afecciones que padecen los menores no pueden tenerse como resultado de la ausencia de la madre ya que ellos se encuentran bajo el cuidado del padre, sobre quien también recae el deber de velar por su bienestar.

Así las cosas, esta Sala de Revisión considera que la cuestión que merece análisis constitucional en este caso es establecer si el mecanismo tutelar es procedente para ordenar el traslado pretendido.

Inicialmente, esta Sala de Revisión debe analizar si la presente acción cumple con los requisitos de procedibilidad a efectos de determinar si es viable el estudio de fondo del problema jurídico planteado.

En relación con el presupuesto de inmediatez, se constata que la tutela fue promovida dentro de un término razonable, pues se presentó el 24 de agosto de 2015, es decir, mes y medio después de resuelta la solicitud de traslado por parte de la entidad accionada

Ahora bien, por lo que concierne al requisito de subsidiariedad, esta Sala recuerda que si bien la acción de tutela no procede para tramitar solicitudes laborales, pues para ello el legislador estableció otros mecanismos de defensa judicial, esta Corte ha manifestado que cuando de la situación presentada ante la jurisdicción constitucional se colige la inminente transgresión de garantías fundamentales, es deber del juez de tutela intervenir en aras de prevenir un perjuicio irremediable.

Dado que en el asunto materia de revisión se evidencia la presunta violación de los derechos fundamentales de los menores Gilberto Andrés Lambraño Aguilar y Olga Silvana Lambraño Aguilar, quienes por encontrarse separados de su madre se están afectando psicológica y físicamente, esta Corte debe pronunciarse en el marco de la presente acción constitucional.

Por consiguiente, aun cuando existe un procedimiento ordinario para tramitar la solicitud de traslado, consagrado en el Decreto 520 de 2010, el mismo no resulta idóneo, ya que las condiciones particulares del caso ameritan la intervención excepcional del juez de tutela.

Bajo este contexto, verificada la titularidad de sujetos de especial protección constitucional de los hijos de la actora, habida cuenta de su condición de menores de edad y ante la ineficacia de otros mecanismos ordinarios que garanticen efectivamente la defensa de los derechos invocados, la tutela resulta ser la vía adecuada para solicitar el amparo de las garantías constitucionales fundamentales. En efecto, una vez confirmada la procedencia de la acción, se abordará la pretensión principal de la demandante, es decir, la orden de traslado.

Frente a ello, no se puede menos que desestimar los argumentos en que la entidad accionada y los jueces de instancia sustentaron la negativa, pues, a juicio de esta Sala, en el presente caso i) resultaría desproporcionado exigirle a la accionante el agotamiento del procedimiento establecido en el Decreto 520 de 2010; ii) se evidencia la configuración de un perjuicio irremediable y iii) las afecciones de salud que padecen los menores sí justifican la necesidad de trasladar de establecimiento educativo a la accionante.

En aras de sustentar lo anterior, cabe resaltar que para esta Sala resultaría desproporcionado exigir a la demandante surtir el procedimiento ordinario de traslado docente, establecido en el artículo 2º del Decreto 520 de 2010, toda vez que se encuentran en juego garantías de índole fundamental de menores de edad que presentan problemas psicológicos con manifestaciones físicas por estar alejados de su madre. Copiosa ha sido la jurisprudencia constitucional en la que se han inaplicado actos administrativos con miras a hacer prevalecer las garantías fundamentales de los niños, comprometidos por decisiones que desbordan el ámbito de la protección reforzada de sus derechos constitucionales

Asimismo, no es de recibo el argumento según el cual las patologías que padecen los menores no dan cuenta de la necesidad de un traslado, toda vez que en el expediente obran pruebas, de carácter científico, que denotan con suficiencia la necesidad de la presencia de la madre en el hogar, pues es evidente que los menores requieren la inmediata atención de su progenitora con miras a restablecer sus derechos fundamentales a la salud, a la unidad familiar y a la vida digna

En ese orden de ideas, dado que i) los derechos de los niños, niñas y adolescentes gozan de una prevalencia especial sobre las garantías de los demás; ii) toda actuación pública o privada debe estar encaminada a la protección de dichos derechos y; iii) de las condiciones específicas del caso es viable colegir la configuración de un perjuicio irremediable, esta Sala de Revisión accederá a la pretensión de la actora.

Colofón de lo adverbado es que se revocará el fallo proferido por el ad quem y, en su lugar, se concederá el amparo de los derechos fundamentales invocados de la señora Silvia Rosa Aguilar Aldana y de sus hijos Gilberto Andrés Lambraño Aguilar y Olga Silvana Lambraño Aguilar. Para ello, se ordenará a la Secretaría de Educación del Departamento de Córdoba que adopte las medidas administrativas necesarias para que la señora Silvia Rosa Aguilar Aldana sea trasladada a un municipio perteneciente al departamento de Córdoba, que se encuentre ubicado, como máximo, a una hora de distancia de la ciudad de Sincelejo. Dicho traslado

deberá efectuarse una vez exista una vacante definitiva o temporal que se ajuste a su perfil profesional de la accionante.

## 2. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

### RESUELVE

- ✓ PRIMERO.- REVOCAR la providencia proferida el dieciséis (16) de octubre de dos mil quince (2015) por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería, Sala Primera de Decisión Civil – Familia –Laboral que confirmó lo decidido el 8 de septiembre de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería y, en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la unidad familiar y al trabajo en condiciones dignas de la señora Silvia Rosa Aguilar Aldana y los derechos fundamentales a la salud y a tener una familiar y no ser separado de ella de los menores Gilberto Andrés Lambraño Aguilar y Olga Silvana Lambraño Aguilar.
- ✓ SEGUNDO. - ORDENAR a la Secretaría de Educación Departamental de Córdoba, que adopte las medidas administrativas necesarias para que la señora Silvia Rosa Aguilar Aldana sea trasladada a una institución educativa ubicada en un municipio, perteneciente al departamento de Córdoba y aledaño a la ciudad de Sincelejo –máximo a una hora de distancia-, una vez se presente una vacante definitiva o temporal que se ajuste a su perfil profesional.
- ✓ TERCERA. - Por Secretaría General, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

## **CUANDO SE CAMBIA ABRUPTAMENTE A EL TRABAJADOR SUS CONDICIONES LABORALES Y SE DEMUESTRA Q EL CAMBIO TIENE CONDICIONES INDIGNAS**

Un asunto como este fue analizado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. En esa ocasión, el empresario había contratado a una persona para que se desempeñara como vendedor en uno de sus almacenes y por algunas diferencias personales entre dicho trabajador y uno de sus socios lo trasladó de manera abrupta e inconsulta a otra de las áreas de la empresa.

Dicha transferencia laboral se efectuó sin que se emitiera de parte del empresario una justificación técnica o de otra índole, y sin percatarse que, en el nuevo sitio de labores, el empleado estaba expuesto a un mayor desgaste físico.

Para aquel entonces se determinó que en la nueva sección en la que estaba prestando sus servicios el trabajador, se veía fuertemente expuesto a condiciones ambientales extremas, a horarios de trabajo variables y labores distintas a las inicialmente pactadas en el contrato laboral. Como el empleado se negó a aceptar el traslado de área y se comportó renuente a desempeñar las nuevas actividades demandadas, fue desvinculado de la empresa invocándose como justa causa de despido el incumplimiento del contrato.

Durante el proceso ordinario en instancias, el juez laboral decidió proteger el derecho del trabajador y estableció que en este caso no existía una justa causa de despido. Así las cosas, dejó claro que, aunque el empleador contaba con la facultad de realizar modificaciones unilaterales del contrato de trabajo en virtud del “ius variandi empresarial”, dicha potestad no podía ser utilizada de manera ilimitada y arbitraria atentando contra la dignidad del trabajador, su seguridad y formación profesional.

El empresario acudió entonces al recurso de casación y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia del Tribunal. Al emitir su pronunciamiento, esa Corporación argumentó textualmente en su parte considerativa que en este caso no era lícita la actuación del patrono, quien extralimitando su autoridad modificó en su totalidad las condiciones iniciales de la situación laboral del trabajador, causando un grave detrimento en su dignidad.

Esta sentencia sentó las bases del abuso de “ius variandi” desde un enfoque que comprende la afectación a la dignidad como una forma de acoso o “mobbing” laboral. Es considerada, además, como una de las providencias de mayor relevancia a nivel doctrinario y jurisprudencial, porque resalta las limitantes que desde aquel momento se fijaron al empleador bajo la figura del “ius variandi” y se erige como la actual tesis de protección en esta materia, debido a que señala la “arbitrariedad en la decisión del empleador” como factor determinante para establecer si la actuación del mismo es o no lícita.

Este pronunciamiento señaló que existen dos factores conforme a los cuales se determina si una acción del empleador es arbitraria. De una parte, se indica que es necesario verificar si el empresario ha actuado o tomado una decisión referente al cambio de labores del empleado sin haber concertado con este sobre los efectos que ello traería en los diferentes aspectos de su vida; y, por otra parte, en caso de tomarse una decisión unilateral por parte del empleador, los alcances y efectos negativos que se advierten respecto del trabajador, ya sea en su vida laboral como en su situación particular y familiar. Es decir, si impacta o puede ocasionar un menoscabo grave en la dignidad, seguridad o formación profesional del trabajador.

## **CASO DE IUS VARIANDI LOCATIVO**

la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, que ordenó el reintegro de una trabajadora que había sido desvinculada sin justa causa, por haberse negado a trasladarse de ciudad por orden de su empleador.

En síntesis, en esa ocasión la trabajadora había sido despedida por haberse negado a desplazarse a la ciudad de Bogotá, luego de permanecer durante toda la relación laboral en la ciudad de Cali y haber prestado sus servicios durante 30 años de manera ininterrumpida. En esta ocasión el empleador no midió las consecuencias e impactos negativos que dicho traslado acarrearía en la vida familiar y situación psicoafectiva de la peticionaria.



## CONCLUSIONES

- El ius variandi es la facultad que tiene el empleador de alterar unilateralmente condiciones no esenciales del contrato individual de trabajo.
- Las modificaciones arbitrarias del ius variandi pueden ser:
  - ✓ Cambio de lugar de trabajo que ocasione perjuicio al trabajador.
  - ✓ Alteración de la jornada laboral, sin embargo, puede existir cambios en el horario de trabajo.
  - ✓ Cambio de labores o prestaciones laborales que impliquen un cambio en la categoría de trabajo.
  - ✓ Alteración de la remuneración pactada o de convenio
- La utilización de esta potestad de manera arbitraria por parte del empleador, genera una clara vulneración a los principios laborales ratificados por Colombia y una vulneración la Dignidad del trabajador expuesta en la Carta Política de nuestro país.
- La corte constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones sobre los límites y las directrices del ius variandi y ha amparado a los trabajadores víctimas de abuso de esta facultad.
- La acción de tutela es un mecanismo que tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales fundamentales, aún aquellos que no se

encuentren consagrados en la constitución, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión

Por lo anterior, la acción de tutela es utilizada en casos donde se da el ejercicio arbitrario del ius variandi con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al debido proceso, al trabajo en condiciones dignas y a la salud

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

### 1. UNIVERSIDAD DE CHILE:

Facultad de Derecho Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social

2. Sentencia t-682/14

3. Sentencia t-256/03

4. Sentencia t-543/09

5. Sentencia t-048/13

6. Sentencia t-425/15

7. Sentencia t-319/16

8. Sentencia t-210/14