REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, primero (01) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

RAD. 680014105003-2024-00108-00

REFERENCIA: ACCION DE TUTELA promovida **NUBIA IBETH PAEZ NORATO** contra la **GOBERNACION DE SANTANDER** vinculados **SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DE SANTANDER** y **COLEGIO TRINIDAD CAMACHO PINZON DE CITE, BARBOSA.**

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

HECHOS Y PRETENSIONES

NUBIA IBETH PAEZ NORATO promovió acción de tutela contra la GOBERNACION DE SANTANDER en procura que, se tutelen sus derechos a la vida, salud, trabajo en condiciones dignas, justas y favorables, a la honra, integridad personal física y psicológica, igualdad, estabilidad laboral reforzada, dignidad humana, debido proceso y en consecuencia se ordene a la accionada, reubicarla en un empleo en la modalidad de trabajo remoto con fundamento en la ley 2121 de 2021 y Decreto 555 del 09 de abril de 2022, así mismo, se traslade su plaza a otra Secretaria diferente a la de Educación, para así tener una mayor estabilidad laboral, para continuar con su tratamiento especializado.

Con tal fin, relató que es secretaria 440 grado 08 nombrada en propiedad e inscrita en carrera por concurso de mérito de la CNSC convocatoria 001 de 2005 y actualmente labora en el Colegio Trinidad Camacho Pinzón del Corregimiento de Cite- Barbosa; al ingresar a laborar no tenía ningún problema psiquiátrico, de salud, ni de ninguna índole, encontrándose en óptimas condiciones, cumpliendo con los requisitos exigidos para el ingreso y posesión.

Adujo que desde el inicio a sus labores con la Gobernación de Santander ha sido víctima de acoso laboral, discriminación, maltrato psicológico y físico; por lo que se ha visto obligada a trasladarse desde distintas Instituciones Educativas, tales como el Colegio San José de Guanenta de San Gil y la Escuela Normal de Puente Nacional, por la constante presión y bullying de parte de sus compañeros y administrativos.

Luego de rogar en varios colegios llegó al Trinidad Camacho Pinzón en Cite - Barbosa, pero desde su ingreso ha recibido recarga laboral, maltrato verbal, físico y psicológico, desigualdad de parte sus compañeros y jefe; estuvo ausente de su cargo, mientras realizó un encargo en la planta de la Gobernación en la Secretaria del Interior; no obstante, a su regreso fue acosada por parte del personal administrativo y la rectora e incluso amenazas a su hija para que se fuera del departamento.

Señaló que actualmente, se encuentra en tratamiento médico por psiquiatría y psicología en el Hospital Psiquiátrico San Camilo de Bucaramanga. Que el diagnostico emitido por el médico tratante es “DEPRESION GRAVE, ESTRÉS LABORAL, DESAVENIENCIAS CON LOS COMPAÑEROS Y JEFE”.

Que por petición del 22 de diciembre de 2021 dirigida a la Dirección de Talento Humano, solicitó reubicación y la opción de teletrabajo teniendo en cuenta sus condiciones de salud; recibió respuesta negativa el 11 de enero de 2022, sin que se hiciera la investigación correspondiente por su denuncia, continuando además las conductas de acoso de las que sigue siendo víctima y las que incluso han generado padecimientos que la han incapacitado.

2. REPLICA.

2.1. GOBERNACION DE SANTANDER

Al descorrer traslado, manifestó que de conformidad con el Decreto Departamental 539 del 2021 se debe aclarar que la Dirección Administrativa de Talento Humano de la Gobernación sde Santander es el área encargada de dirigir los procesos relacionados con las situaciones administrativas y actas de posesión del personal administrativo de las plantas de nivel central y se las secretarias de Salud y de Educación.

Precisó que la Gobernación de Santander desde la Dirección Administrativa de talento humano no contempla la modalidad de teletrabajo o trabajo remoto para el desarrollo de las funciones de los funcionarios de la Administración Departamental; que las funciones contempladas para el empleo denominado secretario Código 440 Grado 8 del cual es titular la accionante y sobre el cual ostenta los derechos de carrera administrativa a la luz del Decreto 542 del 10 de noviembre de 2021 son para desarrollarse únicamente en las Instituciones Educativas en forma presencial. Dentro de la descripción de las funciones esenciales están *"1. Recibir, revisar, clasificar, radicar, distribuir controlar documentos, datos, elementos y correspondencia relacionada con los asuntos de competencia de la dependencia. 10. Realizar el proceso de la matrícula de acuerdo con las directrices institucionales"*.

Manifestó que la Gobernación de Santander desde la Dirección Administrativa de Talento Humano ha sido garante de la situación de salud de la funcionaria, otorgando permisos laborales para que asista a las diferentes citas médicas, controles y procedimientos con el fin de que se pueda brindar atención a los diagnósticos que presenta. A sí mismo, desde la Oficina de Seguridad y Salud en el Trabajo, se le ha brindado atención y acompañamiento a los diagnósticos osteomusculares que presenta, sobre los cuales se han elaborado recomendaciones laborales, buscando mejorar sus condiciones laborales. Resaltó que se le ha brindado atención a la funcionaria respecto de las situaciones de estrés laboral que manifiesta, precisó que en el informe se evidencia que en algunas ocasiones la funcionaria no ha atendido las llamadas realizadas por parte de la oficina de Seguridad y Salud en el Trabajo.

Dijo no constarle la situación de acoso laboral sin que en los anexos de la tutela se evidencie que por parte de la funcionaria se hubiera reportado dicha situación ante el Comité de Convivencia Laboral de la Gobernación de Santander; resaltó que cuando la promotora de la acción participó en la convocatoria No 001 de 2005, por medio de la cual se convocó a concurso abierto de méritos los empleos en vacancia definitiva, al momento de realizar la inscripción para el empleo denominado secretario 440 Grado 8 tenía pleno conocimiento que el empleo se debía desarrollar únicamente en la Secretaria de Educación-Instituciones Educativas, presencialmente en la institución donde esté ubicado, por lo que no sería viable un traslado a una Secretaria diferente a la de Educación.

2.2 SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DE SANTANDER

Al descorrer traslado manifestó que la accionante se encuentra nombrada como secretaria grado 008 nombrada en propiedad en carrera administrativa convocatoria 001 de 2005 y labora en el Colegio Trinidad Camacho Pinzón del Corregimiento de Cite - Barbosa.

Manifestó como cierto que en el año 2018 fue nombrada en encargo en la planta de la Gobernación en la secretaria del Interior mediante Resolución No. 11796 del 02 de agosto de 2018, acta de posesión No 064 del 08 de agosto de 2018 y su encargo finalizó el 01 de junio de 2020 motivo lista de elegibles del concurso de méritos para proveer esa plaza.

Aludió que lo solicitado por la accionante es de imposible cumplimiento por parte de la Secretaría de Educación Departamental desbordando su competencia funcional e implica directamente una extralimitación de funciones asignadas, pues de conformidad con el Decreto Departamental 621 de 2021, que establece la competencia de la Secretaría General del Departamento, Dirección Administrativa del Talento Humano, es la encargada de administrar la Planta de Empleos administrativos y regula las situaciones administrativas de los servidores públicos para la prestación del servicio educativo en el Departamento de

Santander con delegación especial a cada Secretaría adscrita al Departamento de Santander.

Precisó que la delegación para el nombramiento, traslado o reubicación de funcionarios administrativos en instituciones educativas está en cabeza de la Secretaría Administrativa adscrita a la Gobernación de Santander.

2.3 COLEGIO TRINIDAD CAMACHO PINZON DE CITE - BARBOSA.

Descorrió traslado la señora Rosa Margarita Cuadros Álvarez como rectora del colegio; manifestó que ingresó que ejerce dicho cargo desde el 8 de agosto de 2023, que durante los siete (7) meses de su permanencia en el plantel, con la funcionaria PÁEZ NORATO solo ha trabajado 82 días por razón de sus incapacidades, permisos y disfrute de su periodo de vacaciones colectivas de docente. Precisó que en este corto periodo no ha visto ni recibido queja alguna de la funcionaria PÁEZ NORATO relativa a que se le esté acosando o dando tratos desconsiderados por parte de docentes ni administrativos.

Afirmó que la accionante no informó a la institución que hubiere sido víctima de hurto dentro de las instalaciones del Colegio, al respecto resaltó que si la actora estaba dentro de la institución como mínimo debió estar el administrativo con funciones de celador quien es la única persona que tiene llaves del colegio.

Frente al “mensaje de los zapatos”, precisó que envía a diario al grupo de los funcionarios administrativos, así como al de los coordinadores y orientadora mensajes motivacionales positivos, que no tienen otro objetivo que el de reflexionar sobre las dificultades del diario vivir y como pueden recibirlas con actitud de ganadores; resaltó que no ha recibido queja o comentario de la funcionaria relativo a los tratos calificativos por algún miembro de la comunidad educativa.

En lo que atañe al cambio de horarios resaltó que la incapacidad de fecha 26 de octubre de 2023 se señaló que tenía “problemas relacionados con horario estresante de trabajo” y para la fecha, la funcionaria tenía un horario laboral que fue seleccionado por la rectora anterior, que a su llegada durante el 2023 no cambió nada de la organización que encontró; sin embargo, para 2024 realizó re estructuración de funciones y horarios de administrativos y coordinadores de acuerdo con las normas vigentes y las necesidades institucionales para el cumplimiento de la prestación del servicio educativo.

Desconoció las afirmaciones relativas al incremento de trabajo, calificación en los términos indicados, exigencias en tiempo record, asignación de funciones como cargue de bultos y objetos pesados, señalamientos relativos al desempeño de actividades adicionales so pena de dejar su trabajo, por el contrario, dijo que, le propuso cambiar el puesto de trabajo con uno de sus compañeros si creía que era más suave el trabajo y no aceptó; aunado a que su calificación fue sobresaliente.

Aclaró que por las constantes incapacidades de la funcionaria y para cumplir con las metas institucionales y el cumplimiento de la norma, se ajustaron los compromisos concertados con la señora PÁEZ “debido a que el colegio no se puede quedar más sin almacenista ya que la falta de un funcionario en esta dependencia, impide alcanzar propósitos educativos”, entonces se le asignaron en el aplicativo de la CNSC las funciones de secretaria, tal y como dice su nombramiento.

3. CONSIDERACIONES

Este Despacho es competente para conocer del presente asunto, tal como lo señala el art. 1 del Decreto 1382 de 2000 y el art. 37 del Decreto 2591 de 1991

La acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, constituye un procedimiento preferente de naturaleza residual y subsidiario cuyo objeto es la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos cuando se ven amenazados por las autoridades o particulares ya sea con sus actuaciones u omisiones, sin que se esté dispuesta para suplir el Ordenamiento Jurídico, puede ser invocado cuando no se cuente con otro mecanismo

para el ejercicio de su defensa o cuando el medio judicial alternativo es claramente ineficaz para la defensa de los mismos, siendo en éste caso, un mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable[1].

En lo que respecta a la legitimación en la causa, debe señalarse que la acción de tutela puede ser ejercida directamente por la persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, o de manera excepcional por otra persona que actúe en su nombre, bien sea como apoderado judicial del afectado, o de conformidad con el Artículo 10 del Decreto 2591, en ejercicio de la agencia oficiosa.

De acuerdo con la Jurisprudencia Constitucional, la formas de acreditar la legitimación en la causa por activa en los procesos de amparo, son las siguientes: (i) la del ejercicio directo de la acción, (ii) la de su ejercicio por medio de representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas), (iii) la de su ejercicio por medio de apoderado judicial (caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo), y (iv) la del ejercicio por medio de agente oficioso.

Sobre el principio de inmediatez, ha sido reiterada la jurisprudencia de la Corte Constitucional en el sentido de señalar que éste constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela que permite cumplir con el propósito de la protección inmediata y por tanto efectiva de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten afectados por la acción u omisión de autoridades públicas o de los particulares en los eventos establecidos en la Ley, precisando que no cualquier tardanza en la presentación de las acciones de tutela acarrea su improcedencia, pues solo arroja tal resultado la tardanza que pueda juzgarse como injustificada o irrazonable.

Así mismo, debe señalarse que el requisito de la inmediatez, exige que el ejercicio de la acción de tutela debe ser oportuno, es decir, dentro de un término y plazo razonable, pues la acción de tutela, por su naturaleza propia, busca la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, de lo que deviene lógico que la petición debe ser presentada dentro de un marco temporal razonable respecto de la ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos fundamentales. (Sentencia T-327 de 2015).

Sentado lo anterior, previo a iniciar el estudio que corresponde, deberá el Despacho determinar si en el caso de autos se encuentran satisfechos los requisitos de legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva, el de inmediatez y subsidiariedad tal y como pasa a verse.

En lo que a la legitimación en la causa por activa se refiere, debe indicarse que la señora NUBIA IBETH PAEZ NORATO está legitimada para actuar por activa, habida cuenta que, bajo gravedad de juramento que se entiende prestado con la radicación de la acción constitucional, manifestó que la entidad accionada está vulnerando sus derechos fundamentales a la vida, salud, trabajo en condiciones dignas, justas y favorables, a la honra, integridad personal física y psicológica, igualdad, estabilidad laboral reforzada, dignidad humana y debido proceso, aunado a que, en los fundamentos fácticos, la promotora de la acción adujo que es secretaria 440 grado 08 nombrada en propiedad inscrita en carrera por concurso de mérito de la CNSC convocatoria 001 de 2005 y actualmente labora en el Colegio Trinidad Camacho Pinzón de Cite-Barbosa, aseveración que aceptó la accionada al descorrer traslado de la presente acción; en cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, debe indicarse que la accionada GOBERNACION DE SANTANDER está legitimada para actuar en tal calidad, dado que, es a quien la accionante imputa la conculcación de los derechos antes citados.

En lo relacionado al requisito de la inmediatez, el Despacho estima que también se encuentra acreditado, pues, si bien, la accionante manifestó que desde el inicio de sus labores en la Gobernación de Santander ha sido víctima de acoso laboral, discriminación, maltrato físico y psicológico por parte del personal administrativo y docente en los Colegios donde ha trabajado y que el concurso por el cual por mérito fue acreedora de la vacante

[1] Sentencia T-046 de 2019

"secretaria 440 Grado 8" fue promocionado a través de la convocatoria 001 de 2005, conforme a los fundamentos fácticos del escrito de tutela, las documentales obrantes al plenario y la respuesta dada por la pasiva, la señora PÁEZ NORATO presenta situaciones de salud relacionadas según ella, con la situación que expone como sustento de la acción de tutela, por los cuales ha sido tratada incluso en el mes de febrero último, por lo cual no se advierte transcurrido un lapso excesivo al momento de la presentación de la tutela

Ahora, corresponde a este Estrado Judicial determinar si en el caso de autos se supera el requisito de subsidiaridad, así entonces, sea lo primero señalar que la accionante pretende se ordene ser reubicada en un empleo en la **modalidad de trabajo remoto** con fundamento en la ley 2121 de 2021 y Decreto 555 del 09 de abril de 2022, así mismo, **se traslade su plaza a otra secretaria diferente a la de Educación, para así tener una mayor estabilidad laboral, para continuar con su tratamiento especializado.**

Por lo anterior, en atención a las pretensiones de la promotora de la acción sea lo primero resaltar que de conformidad con las documentales obrantes al plenario, lo indicado por la accionante y manifestado por la pasiva, la señora NUBIA IBETH PÁEZ NORATO participó en la convocatoria No 001 de 2005 por medio de la cual se convocó a concurso de méritos participando por el empleo denominado **"secretario 440 Grado 8" de la Secretaria de Educación- Instituciones Educativas** según la documental aportada por la accionada GOBERNACION DE SANTANDER que obra en el archivo 010 página 008, evidenciándose las funciones esenciales del cargo para el cual concursó y del cual por mérito fue acreedora la tutelante, mismo documental aportada por la señora PÁEZ NORATO en los anexos de la acción constitucional (archivo PDF 003 página 373).

En atención a lo anterior, resulta claro que la accionante se postuló y participó en concurso de méritos por un cargo especifico "secretario 440 Grado 8" de la **Secretaria de Educación**- Instituciones Educativas, en el cual fue posesionada en atención a su rendimiento, por tanto, resulta claro que al ser un cargo público postulado mediante convocatoria pública lo que implica que, la señora PÁEZ NORATO se encuentra en carrera administrativa,

Al respecto, el artículo **125** de la Constitución Política de Colombia prevé:

"Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley. En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción. Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual este fue elegido".

Ahora bien, la accionante solicita sea reubicada, peticionando la modalidad de trabajo remoto con fundamento en la Ley 2121 de 2021, así entonces, es dable traer a colación lo señalado por la Corte Constitucional en Sentencia **T-486 de 2023** con ponencia del Magistrado Jorge Enrique Ibáñez Najar frente al trabajo a distancia:

"68. Con ocasión de la calificación del brote de Coronavirus como una pandemia, realizada por la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social colombiano, al día siguiente (Resolución 385 de 2020), declaró la "emergencia sanitaria en todo el territorio nacional (…)" y, posteriormente, se expidió el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, dando inicio al estado de emergencia económica y social por 30 días. Este último, fue declarado exequible por parte de esta Corte Constitucional con la Sentencia C-145 de 2020, lo cual abrió paso para la aparición de una nutrida regulación dedicada a atender las circunstancias propias de la pandemia.[2]

69.La situación antes descrita vino acompañada, entre otras, de un confinamiento obligatorio nacional que inició con la expedición del Decreto 457 del 22 de marzo de 2020.[3] A partir de ese momento, adquirió una nueva y especial relevancia para el ordenamiento jurídico la regulación de los contratos de trabajo, cuya prestación del servicio debía realizarse desde un lugar distinto a la instalación física de las entidades empleadoras. Sobre el particular, se destaca la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 491 de 2020 y las leyes 2121 de 2021 y 2088 de 2021, acompañadas de las sentencias de constitucionalidad correspondientes. Estos instrumentos normativos, dejaron clara la distinción entre cuatro conceptos o

[2] Cfr. Declaración del director general de la OMS realizada el 11 de marzo de 2020.
[3] Cfr. Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 expedido por el Gobierno Nacional.

*modalidades diferentes de trabajo a distancia, a saber**: (i) El teletrabajo, (ii) el trabajo a domicilio, (iii) el trabajo remoto y (iv) el trabajo en casa**, los cuales se resumen a continuación.*

70. De entrada, se destaca que el primero de ellos -(i) teletrabajo- está contemplado en el ordenamiento colombiano desde 2008 (Ley 1221 de 2008 reglamentado mediante el Decreto 884 de 2012) y se presenta como "una forma de organización laboral, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios a terceros utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación – TIC para el contacto entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo".[4] Así, desde un primer momento, la Sala Plena de esta Corte determinó que "(…) se trata de una forma de relación laboral con unas obligaciones especiales para las partes contempladas en la Ley 1221 de 2008, (…)".[5] Y la jurisprudencia ha sido enfática en distinguir el teletrabajo del trabajo en casa, haciendo explícito que se trata de dos figuras jurídicas diferentes.

71. Después, con ocasión del estudio de constitucionalidad de la Ley 2088 de 2021 sobre trabajo en casa, la Corte Constitucional se detuvo a realizar la distinción entre todas las modalidades de trabajo a distancia ya señaladas. Esta sentencia, además de reiterar lo ya expresado con respecto al teletrabajo, concluyó sobre (ii) el trabajo a domicilio (contenido en el artículo 89 del Código Sustantivo del Trabajo) "(…) que su objeto se resume en la ejecución y entrega de unidades de obra, para lo cual se autoriza la labor de producción desde la casa u hogar del trabajador. Este esquema opera bajo una regla de habitualidad, por lo que se trata de una forma de ejecución permanente del servicio. Además, (…) en el trabajo a domicilio se permite el apoyo de los familiares, cuya labor se limita a la asistencia, auxilio o concurso prestado en el cumplimiento de lo contratado, sin que puedan llegar a ser los ejecutores principales del trabajo".[6]

72. De otra parte, se refirió (iii) al trabajo remoto regulado en la Ley 2121 de 2021, exponiendo que se trata "de una nueva forma de ejecución del contrato de trabajo, "la cual será pactada de manera voluntaria por las partes y podrá ser desarrollada a través de las tecnologías existentes y nuevas, u otros medios y mecanismos que permitan ejercer la labor contratada de manera remota". Es decir, que para acudir a su utilización se requerirá de la ejecución permanente del servicio de manera remota, es decir, sin interacción física y operará tanto para el sector público como el privado, haciendo necesario el cumplimiento de los requisitos legales y jurisprudenciales puntuales sobre el particular.[81]

73. Por último, está el (iv) trabajo en casa, cuyas reglas se incorporan en la ya citada Ley 2088 de 2021, y está contemplado como una "forma de prestación del servicio en situaciones ocasionales, excepcionales o especiales, que se presenten en el marco de una relación laboral, legal y reglamentaria con el Estado o con el sector privado, sin que conlleve variación de las condiciones laborales establecidas o pactadas al inicio de la relación laboral".[7] Sobre esta modalidad, la Corte ha manifestado que es de naturaleza excepcional y temporal, y debe estar motivado por circunstancias extraordinarias y ocasionales para que el trabajador preste el servicio primordialmente desde su lugar de residencia.[8]

74. Puntualmente, con respecto a la aplicación práctica de esta última (trabajo en casa), deben tenerse en cuenta las exigencias legales y jurisprudenciales particulares que permiten al empleador acudir a ella, sobre todo, el periodo de tiempo máximo que puede durar, ya que, por tratarse de una modalidad en esencia transitoria, se entiende que la vocación de trabajador es regresar en algún momento a la instalación física donde regularmente presta el servicio. Así, entre otras cosas, está claro que no pueden desmejorarse las condiciones del trabajador y que "la habilitación de trabajo en casa originada por circunstancias excepcionales, ocasionales o especiales se extenderá hasta por un término de tres meses prorrogables por un término igual por una única vez (…). Sin embargo, si persisten las circunstancias ocasionales, excepcionales o especiales que impidieron que el trabajador pudiera realizar sus funciones en su lugar de trabajo se extenderá la habilitación de trabajo en casa hasta que desaparezcan dichas condiciones" (subraya la Sala).[9] (…)"

Por lo anterior, debe señalar el Despacho según lo pretendido por la promotora de la acción, correspondía inicialmente a la señora NUBIA IBETH PAEZ NORATO solicitar a la entidad accionada en calidad de nominador y empleador, la autorización de trabajo remoto de conformidad con lo establecido en la Ley 2121 de 2021, es decir, debía peticionar a la Gobernación de Santander se le autorizara en atención a las patologías que presenta una modalidad distinta a la presencial para prestar sus labores, específicamente trabajo remoto, dado el objeto de la acción de tutela, pues corresponde al empleador determinar según las particularidades del caso si accede o no a la solicitud de acuerdo con las prescripciones médicas.

Una vez revisadas las documentales obrantes al plenario, se evidencia que mediante petición del 22 de diciembre de 2021 dirigida a la Dirección de Talento Humano de la Gobernación de Santander la accionante solicitó que se le diera la opción de teletrabajo (PDF 003 página 44) así mismo, obra respuesta emitida el 11 de enero de 2022 por medio de la Directora Administrativa de Talento Humano (PDF 003 página 52) en la que se resuelve la petición, precisando que no se accedía a la misma en razón a que no estaba

---

4 Ley 1221 de 2008, Artículo 2.
5 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-242 de 2020.
6 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-212 de 2022.
7 Ley 2088 de 2021
8 Ibidem. C-212 de 2022.
9 Ibidem. Ley 2088 de 2021. Artículo 7.

establecida la prestación del servicio de los funcionarios de la Administración Departamental.

Por lo tanto, es dable resaltar, que la entidad resolvió sobre "modalidad de trabajo en casa", en la presente acción de tutela se busca se ordene continuar prestando su servicio de trabajo en la modalidad de "**trabajo remoto** con fundamento en la ley 2121 de 2021", es decir, bajo una modalidad diferente de trabajo a distancia de la solicitada inicialmente radicada en el año 2021 ante su entidad empleadora, sin que obre dentro de los anexos de la acción de tutela documental diferente a esta en la que solicite ante su empleador la autorización para trabajar bajo la modalidad de "trabajo remoto", debiendo enfatizar en que cada una tiene características diferentes y no puede establecerse que se trate de una misma modalidad por el hecho de pedirse no concurrir a las instalaciones de los colegios en que normalmente debe prestar el servicio.

Por lo anterior, de entrada, considera esta Célula Judicial que la acción de amparo bajo estudio no supera el requisito de subsidiariedad, pues, como medida previa a incoar la acción de amparo, debió la actora agotar el procedimiento administrativo, es decir, solicitar a su entidad empleadora la se le autorizara el cambio de modalidad en la prestación de sus servicios bajo la de "trabajo remoto" y así, de ser el caso, al tratarse de un acto administrativo, hacer uso de los recursos con que cuenta de acuerdo con las disposiciones de la Ley 1437 de 2011, más aún porque al tratarse de una funcionaria en carrera administrativa está llamada a agotar los mecanismos dispuestos dentro de la misma de acuerdo con el régimen propio que regula su vinculación ante la Administración Departamental, sin que en las diligencias se evidencie que la actora así lo haya realizado.

Ahora, respecto a la pretensión de la acción de amparo relativa a que "**se traslade su plaza a otra secretaria diferente a la de educación, para así tener una mayor estabilidad laboral, para continuar con su tratamiento especializado**" considera el Despacho que también se torna improcedente, habida cuenta que, acceder a ella, implicaría desconocer la naturaleza y fines de la carrera administrativa, teniendo en cuenta que la señora NUBIA IBETH PAEZ NORATO se postuló y concursó para acceder a un cargo específico, esto es "secretario 440 Grado 8" de la Secretaria de Educación- Instituciones Educativas"; consentir tal petición conlleva además la invasión del Juez de tutela en ámbitos que escapan a la esfera de competencia, puesto que, el concurso de méritos está debidamente regulado y en cabeza de la autoridad que para ello ha definido el legislador.

No le está dado al Juez Constitucional de manera arbitraria y soslayando las etapas propias del concurso de méritos, disponer que la promotora de la acción sea reubicada en un cargo para el cual no concursó, hecho que, a su vez, puede afectar los derechos de carrera de otra persona que se encuentre en lista para aquel; aunado a que debe observarse previamente el lleno de requisitos para desempeñar un cargo diferente al que acreditó superó los mismos.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia de Constitucionalidad **C-387 de 2023 con ponencia** del Mg. ALEJANDRO LINARES CANTILLO la Corte Constitucional rememoró acerca del principio de mérito así "*El principio del mérito se concreta principalmente en la creación de sistemas de carrera y en el acceso a cargos públicos mediante la realización de concursos o procesos de selección. Por medio de ellos, y a través de criterios objetivos, se busca determinar la idoneidad, capacidad y aptitud de los aspirantes para ocupar un cargo, teniendo en cuenta la categoría del empleo y las necesidades de la entidad. De suerte que, las etapas y pruebas en cada convocatoria deben estar dirigidas a identificar las cualidades, calidades y competencias de los candidatos, para –con base en dichos resultados– designar a quien mayor mérito tiene para ocupar el cargo".*

En ese sentido, es labor de la interesada acudir ante la entidad empleadora y solicitar de acuerdo con sus prescripciones médicas la reubicación que pretende, para efectos de que sea ésta quien determine su procedencia o no de acuerdo con las reglas del concurso de méritos del cual participó y la carrera administrativa que hoy la cobija, hecho que no resulta factible sortear con el trámite residual y subsidiario de la acción de tutela.

A más de ello, la hoy accionante cuenta con las acciones y mecanismos de ley dispuestos ante las autoridades competentes, para denunciar y acreditar las conductas de acoso laboral de las que aduce es objeto por parte de sus jefes y compañeros, siguiendo el procedimiento correspondiente, dando paso al agotamiento de las etapas administrativas y si es del caso judiciales propias del mismo, en el que se garantice el debido proceso a cada una de las partes del cual es elemento medular el derecho de defensa, pues no puede esta Célula Judicial en sede constitucional dar por sentada la comisión de dichas conductas cuando no se evidencia siquiera la interposición de una queja o reclamo ante la Secretaria de Educación o el Comité de Convivencia de la Gobernación de Santander.

Así las cosas, sin más elucubraciones, se declarará improcedente la acción de amparo bajo estudio, atendiendo a que se advierte que en la presente acción constitucional no se supera el requisito de subsidiaridad y, por tanto, no se dan todos los presupuestos excepcionales que permitan su procedencia.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bucaramanga,** administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por **NUBIA IBETH PAEZ NORATO** contra la **GOBERNACION DE SANTANDER**, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a las partes, de conformidad con lo normado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si no fuere impugnada esta providencia dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, **ENVÍESE** a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión y en caso de no ser seleccionada, **ARCHÍVESE** previa las anotaciones secretariales del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LENIX YADIRA PLATA LIEVANO
JUEZ