



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, veintinueve (29) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Sentencia de 2º Instancia

Referencia Clase de acción: TUTELA
Demandante: HELLEN TATIANA PIÑERES MIRANDA
Demandado: ALCALDIA MUNICIPAL DE MALAMBO-JEFE DE LA
 OFICINA DE TALENTO HUMANO BELSY
 BALLESTEROS
Radicado único: 08-433-40-89-001-2023-00130-00
Radicado interno: No. 2023-00268-01

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte, accionante contra la sentencia de fecha veintiséis (26) de mayo de dos mil veintitrés (2023), por medio de la cual el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlco, declaró improcedente la acción de tutela.

I. ANTECEDENTES

La señora HELLEN TATIANA PIÑERES MIRANDA, actuando en nombre propio presentó acción de tutela contra la ALCALDIA MUNICIPAL DE MALAMBO – JEFE DE LA OFICINA DE TALENTO HUMANO BELSY BALLESTEROS, a fin de que se le amparen sus derechos fundamentales PETICIÓN, IGUALDAD TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS, DEBIDO PROCESO, DEFENSA y CONTRADICCIÓN, elevando las siguientes,

I.I. Pretensiones

“..solicita tutelar como mecanismo transitorio, la protección de sus derechos constitucionales al debido proceso, igualdad, mérito, imparcialidad, transparencia, estabilidad laboral, aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por lo cual solicito que en consecuencia: Sea reubicada a su lugar trabajo donde fue asignada desde su nombramiento, teniendo en cuenta que también existe la necesidad del servicio, la salud de su hijo menor de edad y demás consideraciones expuestas en esta acción constitucional de tutela.”

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

II. Hechos

“PRIMERO: Que, soy empleada pública con derechos de carrera administrativa, en el cargo Auxiliar Administrativo Código 407 grado 05, nombrada a mediante decreto número 095 del 9 de marzo de 2022, concurso de mérito Territorial 2019- II, de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

SEGUNDO: Que la Alcaldía de Malambo, fue obligada a efectuar mi nombramiento por orden judicial del juez de tutela con rad: 08433-4089-001-2022-00031-00.

Rad. 2.023-00268-01

TERCERO: Que el día 24 de marzo del 2022 me posesione en el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 05, adscrita a la Planta Global De La Administración Municipal En La Secretaría De Gobierno Comisaria de familia central, obteniendo una alta calificación en la evaluación de mi desempeño laboral.

CUARTO: Que el día 27 de abril del presente año, fui notificada personalmente de la Resolución número 550 del 20 de abril de 2023, por medio del cual se realiza una reubicación de un funcionario adscrito a la planta global de cargos de La Administración Central Del Municipio De Malambo, de la Comisaria de Familia a la Inspección Séptima de Policía en la Urbanización Ciudad Caribe 2.

QUINTO: Contrario a lo previsto por la ley y en el acto administrativo de narrar la reubicación implica una desmejora objetiva y subjetiva para mí, toda vez que se evidencia un desmejoramiento en mis condiciones laborales, dado que la oficina solo cuenta con un escritorio y los demás elementos son prestados por la señora que arrienda el lugar, así mismo de acuerdo a los reportes de seguridad municipales, que es un lugar de alto riesgo por la inseguridad que vive en el sector, no hay presencia policial, afectando mi integridad física, ya que las instalaciones no cuentan con un celador, ni ningún tipo de seguridad, el medio de transporte para desplazarme a mi residencia es difícil, generalmente me desplazo hasta el lugar denominado "entrada de lluvia de oro", así mismo no contamos con una aseadora ni con elementos de aseo que garantice la limpieza del lugar.

SEXTO: El acto administrativo mediante el cual fue ordenada mi reubicación, contempla en la parte motiva que la reubicación se da por "necesidad del servicio", sin embargo, en el lugar donde prestaba mis servicios como empleada pública de Nómina "Carrera Administrativa por Meritocracia fue asignado un contratista.

SEPTIMO: De conformidad con la Ley 2196 de 2021, el equipo interdisciplinario de las Comisarías de Familia debe estar conformado como mínimo por un Abogado, un Trabajador Social, un psicólogo y un auxiliar administrativo, al momento de reubicarme dejan la necesidad del servicio en la comisaria e incompleto el grupo de trabajo.

OCTAVO: Soy madre cabeza de hogar y que mi hijo menor de edad de nombre JHONANGEL MIRANDA PIÑERES, se encuentra en una condición (1 grado desnutrición) y baja talla, por lo que llevo un control con endocrinología, del que apporto historia clínica, mi espacio con el son mis dos horas de almuerzo, donde garantizo que reciba sus alimentos y las noches donde recibe su cena, teniendo en cuenta la lejanía del nuevo lugar de trabajo con mi residencia, se imposibilitan las garantías para el tratamiento, por lo que su condición de salud podría desmejorar y no estaría garantizando el interés superior de mi hijo menor de edad."

III. La Sentencia Impugnada.

El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlco, en fecha 26 de mayo de 2.023, declaró improcedente puntualizando que la acción de tutela no es el mecanismo judicial adecuado para controvertir la legalidad de un acto administrativo en este caso el que ordena un traslado, o pretender con ella la revocación, suspensión o reforma del mismo, pues es competencia exclusiva de la jurisdicción contenciosa administrativa, sin embargo, acontecen situaciones que permitirían conceder el amparo bajo los siguientes parámetros establecidos así:

“(1) Que el traslado tenga como consecuencia necesaria la afectación de la salud del servidor público o de algunos de los miembros de su núcleo familiar, especialmente porque en la localidad de destino no existen las condiciones adecuadas para brindarle el cuidado médico requerido; (2) cuando la decisión de trasladar al trabajador es intempestiva y arbitraria y tiene como consecuencia necesaria la ruptura del núcleo familiar, siempre que no suponga una separación transitoria u originada en factores distintos al traslado o a circunstancias superables; (3) cuando quede demostrado que el traslado pone en serio peligro la vida o la integridad personal del servidor público o de su familia. No sobra advertir que, para que la acción de tutela pueda proceder, las circunstancias alegadas deben encontrar pleno respaldo probatorio en el correspondiente expediente”

Más adelante, en la sentencia T-468 de 2002[8], esta Corporación reiteró el anterior planteamiento al señalar:

“(...) 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 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”

Pues bien, frente al primer aspecto, no se encuentra que la accionante refiera o pruebe que su unidad familiar se vea afectada de forma arbitraria o intempestiva, por su reubicación, por lo que se desestima tal punto, en cuanto al segundo aspecto, la accionante en su escrito de tutela refiere que su menor hijo JHONANGEL PIÑERES, se encuentra en grado 1 de desnutrición y baja talla, y que la reubicación impide que pueda trasladarse en horas de almuerzo hasta su domicilio para garantizarle la ingesta de alimentos, para lo cual aporta historia clínica del menor de fecha 13 de marzo de 2023, en la que se observa que el menor cuenta con 2 años de edad, con diagnóstico de enanismo no clasificado en otra parte y se le ordenan una serie de servicios y estudios complementarios para bajo peso para talla.

En cuanto al tópico relacionado con la ruptura del vínculo familiar, la accionante no expone situación relacionada con ello, pero puede esta agencia judicial inferir que la reubicación de la señora Piñeres Miranda, no repercute en el derecho de su hijo a tener una familia, o que este ad portas de verse afectada o suceder ruptura en sus vínculos familiares.

Finalmente, corolario de lo anterior, este despacho considera necesario ahondar un poco en relación al tema del desmejoramiento laboral que menciona la accionante, lo denominado como *ius Variandi* entendido esto como la *“potestad radicada en cabeza del empleador público o privado, que se concreta en la facultad de alterar las condiciones del trabajador en cuanto al modo, lugar, cantidad o tiempo de trabajo, respetando los derechos mínimos del mismo.”* De esto, la Corte Constitucional ha decantado en Sentencia T-528-17, indicando que “El margen de discrecionalidad con el que cuenta el empleador para el ejercicio del *ius variandi* aumenta o disminuye dependiendo de la naturaleza de la actividad desarrollada. Así, cuando se trata de un trabajador que hace parte de entidades del sector público, donde la planta de personal es global y flexible, esta Corporación ha señalado que dicho margen es más amplio por la necesidad de cumplir los fines esenciales del Estado. No obstante, tal facultad para trasladar a los trabajadores que conforman una planta global no es absoluta, pues debe ser razonable y ajustada a los fines que persigue.

Puede concluirse entonces, que la accionante Heleen Piñeres Miranda (Funcionaria de la Planta Global de la Alcaldía Municipal de Malambo en el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 05) integra una planta de personal global, entendiéndose por planta de personal global según Concepto 109461 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública así.

En consecuencia, la autoridad nominadora dispone de un margen de discrecionalidad para variar las condiciones de trabajo de sus funcionarios, materializándose así el *ius variandi* en la posibilidad de cambiar la sede en que presta sus servicios con el fin de garantizar una prestación eficiente, continua y oportuna del servicio público, no pudiendo significar esto un desmejoramiento en sus condiciones laborales, situación que no quedó demostrada plenamente, pues si bien se efectuó su reubicación, la misma conserva y respeta sus derechos mínimos de conformidad con el cargo que ostenta, pues, conserva su cargo, su asignación salarial, y el tiempo habitual de su jornada de trabajo.

IV. Impugnación

La accionante impugnó el fallo a través de memorial de fecha 1º de junio de 2023, indicando que la entidad nominadora dispone de un margen de discrecionalidad para variar las condiciones de trabajo de sus funcionarios, por lo que pueden cambiar de sede en que presta los servicios con el fin de garantizar una prestación eficiente de los servicios a la comunidad, señala que el juez de primera instancia no tuvo en cuenta el material probatorio allegado con el escrito genitor.

Manifiesta que, es empleada pública con derecho de carrera administrativa, en el cargo de auxiliar administrativo código 407 grado 05, nombrada mediante decreto número 095 del 9 de marzo del 2022, el cual se ganó mediante concurso de mérito. Anota que la alcaldía de Malambo, tuvo que nombrarla mediante orden judicial, tal y como se establece en los hechos del escrito genitor.

Rad. 2.023-00268-01

Sostiene que, el día 27 de abril de la presente anualidad se le notificó del traslado de su puesto de trabajo el cual venía desempeñado de manera excelente, en la comisaria de familia central de Malambo y que sería enviada a la comisaria de familia de la inspección séptima de policía del municipio de Malambo ubicada en el barrio Ciudad Caribe 2, aspectos que el juez de constitucional de primera instancia no tuvo en cuenta, dado que la desmejoraron totalmente, teniendo en cuenta que el puesto de trabajo al que fue reubicada queda al otro lado del municipio, como se puede observar en la pruebas aportadas. Tampoco el juez constitucional de primera instancia no valoró el hecho de que en el puesto de trabajo, donde antes laboraba presta sus servicios una persona vinculada por medio de contrato de prestación de servicios, lo que a todas luces demuestra que su traslado no se debió a una necesidad del servicio.

Afirma que, no se valoró el hecho de que se le cambió el horario laboral el cual anexo copia del decreto y de la nueva acta que se firmó el día 16 de mayo, en espera de expedición del nuevo decreto, no se tuvo en cuenta su condición de madre de cabeza de familia y la condición de su hijo menor la cual esbozó en el escrito de tutela y del cual aportó el material probatorio para demostrar su condición y desmejora al trasladarla a un lugar donde no existen las condiciones de seguridad para laboral, como tampoco las herramientas de trabajo para realizar su labor, se le incrementaron los gastos por el desplazamiento que debe realizar. De igual forma no puede manifestar el juez constitucional que la administración cuenta con total discrecionalidad para realizar traslado de sus empleados, sin tener en cuenta las normas laborales vigentes, así como los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad en materia laboral, que prohíben desmejorar a los trabajadores, es de anotarse que el actuar de la accionada más que una decisión en pro del servicio, se nota que es un actuar caprichoso, en el que se viola todos los derechos constitucionales de los cuales solicita su amparo.

V. Pruebas relevantes allegadas

- Escrito de reubicación dirigido a la accionante.
- Resolución No. 550 de fecha 20 de abril de 2023, expedida por la Alcaldía Municipal de Malambo – Atlántico, dentro del cual ordena la reubicación de la accionante.
- Declaración extra proceso del señor JULIO CÉSAR MAZZILLI REVOLLEDO, ante la Notaría Única del Circulo de Malambo – Atlántico.
- Historia Clínica del menor JHONANGEL MIRANDA PIÑERES.
- Fotografías de la Inspección Séptima de Policía de Malambo – Atlántico.
- Cédula de ciudadanía de la accionante.

VI. CONSIDERACIONES

VI.I. Competencia

Rad. 2.023-00268-01

Es este despacho competente para conocer en primera instancia del presente asunto de conformidad con la preceptiva del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

VI.II. De la acción de tutela

La acción de tutela tal como fue consagrada en el artículo 86 de nuestra Constitución Política se constituye en un mecanismo judicial idóneo, puesto al alcance de todas las personas, el cual indudablemente, facilita su acceso a la administración de justicia, en todas aquellas circunstancias donde sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados por el proceder antijurídico de la autoridad pública o de los particulares y no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo el caso que de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable. Se trata de una herramienta procesal desprovista de formalismos, sometida a un procedimiento preferente y sumario.

X. Problema Jurídico

Corresponde en esta oportunidad al despacho establecer, si la autoridad accionada, está vulnerando el derecho al DEBIDO PROCESO de la actora al no ser reubicada a su lugar trabajo donde fue asignada desde su nombramiento, teniendo en cuenta que también existe la necesidad del servicio, la salud de su hijo menor de edad y demás consideraciones expuestas en esta acción constitucional de tutela.

Además, como puede apreciarse la jurisdicción contenciosa cuenta con un mecanismo expedito para conjurar prontamente la vulneración del daño causado, cual es la suspensión provisional del acto administrativo demandado. Es decir, que aparte de la acción principal, también brinda una medida provisional eficaz e idónea que en ocasiones puede llegar a ser tan efectiva como la misma acción de tutela.

4. Solución del caso concreto

En el presente caso la actora, señora HELLEN TATIANA PIÑERES MIRANDA, interpone acción de tutela contra la ALCALDIA MUNICIPAL DE MALAMBO – JEFE DE LA OFICINA DE TALENTO HUMANO BELSY BALLESTEROS, por considerar que esa autoridad está conculcando su derecho fundamental al DEBIDO PROCESO al no ser reubicada a su lugar trabajo donde fue asignada desde su nombramiento, teniendo en cuenta que también existe la necesidad del servicio, la salud de su hijo menor de edad y demás consideraciones expuestas en esta acción constitucional de tutela.

El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo – Atlántico, declaró improcedente la presente acción de tutela, con los argumentos arriba expuestos.

La parte accionada, impugna la sentencia de primera instancia, indicando que señala que el juez de primera instancia no tuvo en cuenta el material probatorio allegado con el escrito genitor y no puede manifestar que la administración cuenta con total discrecionalidad para realizar traslado de sus empleados, sin tener en cuenta las normas laborales vigentes, así como los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad en materia laboral, que prohíben desmejorar a los trabajadores, es de

Rad. 2.023-00268-01

anotarse que el actuar de la accionada más que una decisión en pro del servicio, se nota que es un actuar caprichoso, en el que se viola todos los derechos constitucionales de los cuales solicita su amparo.

Dicho lo anterior, pasará este fallador de instancia a hacer unas breves anotaciones en torno a la procedencia formal de la acción de tutela.

Como regla general la Corte Constitucional tiene definido en forma pacífica y reiterada, que las acciones de tutela que tengan como fin controvertir derechos de carácter laboral o patrimonial, resultan improcedentes, pues se tienen a su disposición otros mecanismos de defensa judicial, como las acciones respectivas ante la Jurisdicción Laboral, y solo de manera excepcional se abre paso su procedencia cuando se configure la existencia de un perjuicio irremediable.

En lo concerniente a la configuración de un perjuicio irremediable, ha sostenido la alta Corporación ha indicado que es aquel daño cierto, inminente, grave y de urgente atención que en el ámbito material o moral padece una persona y que resulta irreversible, es decir, que de producirse no puede ser retornado a su estado anterior, pues sus efectos ya se habrán generado; debe ser cierto, determinado y debidamente comprobado por el juez de tutela, quien además debe forzosamente concluir que tiene la característica de irreparable.

Sobre el particular, encuentra que las circunstancias aducidas por la impugnante no encuadran en la noción de perjuicio irremediable y tampoco se desprende de la foliatura del expediente sumariamente la existencia del mismo.

De otra parte, se ha establecido como excepción a la regla general de improcedencia, que se trate de un trabajador que se encuentre en situación de debilidad manifiesta o en circunstancia que le conceda el derecho a permanecer en su empleo, es decir, en una circunstancia que le otorgue el derecho a la estabilidad laboral reforzada como es el caso que han sufrido deterioro de su salud durante el desarrollo de sus funciones.

En estos casos, la acción de tutela es el medio idóneo y preferente, en razón a la protección laboral reforzada que consagra explícitamente el texto constitucional a favor de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad. Lo anterior no significa que siempre que las personas se encuentren en situación de vulnerabilidad, deben permanecer en su cargo, sino que su desvinculación laboral o la terminación unilateral de su contrato de prestación de servicios solo podrán efectuarse con previa autorización del Ministerio del Trabajo.

En el caso de marras, por lo expuesto en los hechos el accionante no ha sido desvinculado de su trabajo, sino su inconformidad radica en el alegado desmejoramiento ocasionado según su afirmación por el cambio de puesto de trabajo y otras prestaciones laborales que repercuten en el carácter económico, razón por la cual no le son aplicable los presupuestos de estabilidad laboral reforzada.

Rad. 2.023-00268-01

En tal medida, la discusión legal subyacente en el asunto en criterio de esta judicatura, escapa entonces de la competencia del Juez constitucional y es susceptible de ser debatida ante la justicia contencioso administrativa laboral.

De manera que la tutelante cuenta con los mecanismos de defensa ordinarios ante la jurisdicción competente para la resolución de su inconformidad, medios que dadas las particularidades del caso concreto no resultan inidóneos o ineficaces, por tanto, la acción de tutela es improcedente y deberá confirmarse la sentencia de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

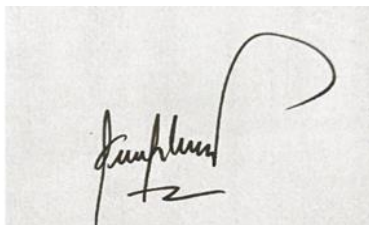
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela de fecha veintiséis (26) de mayo de dos mil veintitrés (2023), proferido por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Notificar ésta providencia a las partes, así como al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: Remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'German Rodriguez Pacheco', with a large, stylized flourish extending from the end of the signature.

GERMAN RODRIGUEZ PACHECO

Juez

Firmado Por:

German Emilio Rodriguez Pacheco

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 001

Soledad - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **74c729426957ce4bf0f8ee3d7d5930985bf6dbdd89e08c72a969960002e8ed60**

Documento generado en 03/07/2023 03:01:16 PM

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