

T-002-97

Sentencia T-002/97

EMPLEADOR-Modificación justificada de condiciones de trabajo/IUS VARIANDI-Límites

Si bien el empleador tiene el derecho a variar o modificar las condiciones de trabajo, potestad denominada jus variandi, tal facultad no es absoluta. En la realización de la potestad se ponderan los derechos y obligaciones que tiene el responsable de la modificación de las condiciones de trabajo y los derechos y obligaciones de la persona en quien recaerá la medida correspondiente. Esto significa que cuando el empleador adopta esta clase de decisiones, debe hacerlo por razones de necesidad o de conveniencia del servicio, debidamente comprobadas. Por su parte, el afectado con la nueva medida, para hacer uso de los límites al derecho del empleador, debe probar en qué medida lo afecta la variación introducida, pues no le basta simplemente manifestar su inconformidad, sino que ella debe ser real.

DERECHO A LA SALUD-Traslado de docente con limitaciones físicas/ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Traslado docente con limitaciones físicas

Corresponde al juez de tutela considerar estas limitaciones físicas de la docente, para proteger su derecho a la salud, pues en el presente caso existe relación directa entre las condiciones exigidas para cumplir su trabajo, caminar mucho más del máximo permitido por el médico tratante, y el derecho a la vida. Cuando existe tal relación es procedente la tutela. Se otorgará esta tutela en forma transitoria, para proteger los derechos a la salud y al trabajo en condiciones dignas y justas de la demandante, mientras la autoridad competente decide sobre la legalidad del acto administrativo que se encuentra en curso.

Referencia: Expediente T-106.467

Demandante: Berenice Bermúdez Mosquera.

Demandado: Alcalde del municipio de Coello, departamento del Tolima.

Magistrado Ponente:

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, en la sesión de la Sala Primera de Revisión a los veintiún (21) días del mes de enero de mil novecientos noventa y siete (1997).

La Sala Primera de Revisión de la Corte, integrada por los magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, decide sobre el fallo de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, dentro del proceso de tutela instaurado por Berenice Bermúdez Mosquera contra el Alcalde del municipio de Coello, departamento del Tolima.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo la Corte Suprema de Justicia, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

La Sala de Selección número Nueve de la Corte Constitucional, eligió para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

El 4 de julio de 1996, la señora Berenice Bermúdez Mosquera presentó acción de tutela ante el Tribunal Superior de Ibagué, por las siguientes razones:

a) Hechos.

La señora Bermúdez tiene 63 años de edad. Lleva al servicio de la educación más de 38 años, y desde hace 13 se desempeña como directora de la escuela rural mixta “Fátima”, de Chagualá Afuera, municipio de Coello. Ella vive en Ibagué, con su familia. Por razones de salud y su avanzada edad, según prescripción médica, no puede caminar distancias mayores de 200 metros diarios, pero no tiene problemas en desplazarse hasta la escuela de Chagualá, pues lo hace en carro y en el bus del Sena, es decir, no tiene que hacer desplazamientos mayores al autorizado.

Sin embargo, y sin que mediara solicitud de su parte, en 1995, el Alcalde de Coello la trasladó a la escuela de Cunira, del mismo municipio de Coello, lo que le implicaría caminar más de 6 kilómetros diarios, 3 de ida y 3 de regreso, pues no existe servicio de transporte público.

No obstante la orden de traslado, la demandante siguió trabajando normalmente en la

escuela de Chagualá, porque el traslado repercute en forma grave su salud; además, el Alcalde no removió a la directora de la escuela de Cunira, a donde se ordenó su traslado, y como tampoco envió su reemplazo a la escuela mixta Fátima, no puede dejar solos a sus alumnos y abandonar el cargo.

La actora demandó ante el contencioso el acto administrativo de traslado. Actualmente se encuentra para decisión en el Consejo de Estado, un recurso interpuesto por su apoderado.

La demandante acompañó a la tutela una certificación de Creasalud Ltda., de fecha 23 de mayo de 1996, en la que la coordinadora médica señala sus limitaciones físicas para caminar distancias mayores de 200 metros.

b) Derechos presuntamente vulnerados.

La demandante considera que se le han vulnerado sus derechos fundamentales consagrados en los siguientes artículos de la Constitución: 13, 23, 25, 26, 40 numeral 6, 43, 46, 47, 48, 49 y 67. La demandante únicamente los enumeró, sin suministrar mayor información sobre la forma como están siendo vulnerados.

c) Pretensión.

La actora solicita que se ordene al Alcalde que no haga el traslado previsto en el decreto y, por el contrario, la deje en el mismo sitio donde se viene desempeñando como directora de la escuela rural mixta Fátima, de Chagualá, municipio de Coello, desde hace 13 años.

d) Actuación procesal.

e) Sentencia de primera instancia.

El Tribunal Superior de Ibagué, Sala Laboral, en sentencia del 18 de julio de 1996, decidió tutelar el derecho a la salud de la demandante. En consecuencia, ordenó al Alcalde disponer las medidas que estime pertinentes, a fin de ubicarla laboralmente en un centro educativo al que pueda transportarse con facilidad.

El Tribunal consideró que aunque la administración municipal desconocía el estado de salud actual de la docente, pues la constancia médica es de fecha posterior al decreto de traslado,

era pertinente tener en consideración la situación personal de la demandante.

Sin embargo, advirtió el Tribunal que la demandante desacató una orden de traslado impartida desde mayo de 1995 y este asunto debe resolverlo la jurisdicción contenciosa administrativa.

f) Impugnación.

El Alcalde, a través de apoderado especial, impugnó esta decisión, por las siguientes razones:

- Si es cierto el estado de salud de la demandante, en el sentido de no poder caminar más de 200 metros al día y permanecer de pie de manera prolongada, no debió tutelarse ese derecho, pues, por las características propias de ser profesora rural de tiempo completo y de no vivir en el sitio de sus labores, estará siempre sometida a agotadoras jornadas que atentarán contra su salud.

- Si se hubiera tutelado el derecho al trabajo, tampoco habría sido procedente hacerlo, pues se vería afectada la salud de la demandante. Además, existen mecanismos administrativos suficientes para solicitar un traslado a la ciudad de Ibagué, y poder contar con los controles médicos, o tramitar su pensión de invalidez o jubilación.

Por otra parte, considera que la comunidad no entiende cómo a través de la tutela se ampare un desafío a la autoridad que ordenó un traslado y que a través de este mecanismo se permita desacatar la orden impartida.

g) Sentencia de segunda instancia.

En sentencia del 8 de agosto de 1996, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, revocó la decisión del Tribunal, pues consideró que desde un enfoque puramente legal, la Alcaldía actuó conforme a las leyes existentes para efectuar traslados, lo que hace que la controversia relativa a las consecuencias o incumplimiento de la orden, resulte extraña al ámbito propio de la tutela.

Además, la demandante no ha sufrido ningún perjuicio, pues ella no ha cumplido la orden de traslado, y, en caso de resultar sancionada disciplinariamente, el acto respectivo sería objeto

de controversia judicial. En la hipótesis de ser obligada a trasladarse, si la demandante presenta la incapacidad médica correspondiente, puede ser beneficiaria de la pensión de invalidez o de vejez, a la que podría acceder en razón de su edad y años de servicio en el campo docente.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera.- Competencia.

La Corte es competente, de conformidad con los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución, y el decreto 2591 de 1991.

Segunda.- Lo que se debate.

El asunto gira en torno a si la decisión del Alcalde de Coello de trasladar a la demandante, una docente de 63 años de edad y con limitaciones de locomoción, a un sitio en el que debe caminar aproximadamente 6 kilómetros diarios, vulnera sus derechos fundamentales a la salud y al trabajo en condiciones dignas y justas. Los demás derechos enumerados por la docente, en este caso, dependen de si existe o no vulneración de los mencionados, por lo que no se estudiarán en forma independiente.

Tercera.- Derecho a la salud y su relación con el derecho al trabajo, en condiciones dignas y justas.

En el caso concreto de la docente Bermúdez, reposan las siguientes certificaciones médicas:

a) Constancia de la Coordinadora Médica de Creasalud, de fecha 23 de mayo de 1996, que dice:

“Que la señora Berenice Bermúdez, con historia clínica de nuestra entidad No. 28.869.054, es tratada por la especialidad de medicina interna (Dr. José Alejandro Toro), con diagnóstico de claudicación en la marcha de 200 metros por micro y macro, angiopatía diabética, tiene ausencia de pulsos pedios y tibiales y disminución de popliteos; no puede caminar distancias largas mayor (sic) de 200 metros.”

b) Oficio del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Dirección Seccional Tolima, Nro.

4.002-96-RML, del 11 de julio de 1996, suscrito por el Médico Perito Forense, en respuesta al Tribunal Superior, con ocasión de la presente tutela. El reconocimiento médico, previos los estudios correspondientes, concluye así:

“Conclusión: paciente de 63 años con antecedente de diabetes Mellitus, hipertensión arterial y arteriosclerosis obliterante, con claudicación intermitente severa que la incapacita para mantenerse en pie por períodos prolongados y marcha por más de 200 metros sin sufrir la sintomatología propia de su enfermedad.”

La demandante fue trasladada a una escuela donde tiene que caminar 6 kilómetros, 3, de ida, y 3, de regreso, pues no existe servicio de transporte público fijo. Este hecho no fue desvirtuado por el demandado y se encuentra corroborado no sólo en el dicho de la demandante, sino con las declaraciones recibidas por el Tribunal.

En efecto, en la declaración de la señora Ligia María Ramírez de Sánchez, folio 59, se lee: “Yo he pasado por ahí, pero hace mucho tiempo, esa escuela o mejor para ir allá, entra uno por donde era el Hotel Chicoral viejo, baja hasta el puente sobre el río Coello, cruza el puente y sube, luego llega al plan y finalmente a la Escuela, yo creo que eso queda a unos 2 kilómetros larguitos de Chicoral, para allá no hay medio de transporte fijo, pues van los carros repartidores de gaseosa y carros particulares o motos, pero línea de carro fija no va, o sea que si no tiene carro tiene que caminar para ir a la escuela de Cunira.”

En la declaración de la señora Stella Torres de Mendoza, folio 61, se lee; “La escuela de Cunira queda como a 25 minutos a pie desde Chicoral allá, eso es un polvo, eso es carretable, no hay líneas de buses, uno puede pagar expresos desde Chicoral.”

Surge la siguiente pregunta: ¿están amenazados los derechos a la salud y al trabajo de la demandante con la orden de traslado expedida por el Alcalde?

En el caso concreto, considera la Sala que sí, por las siguientes razones:

Por una parte, si bien el empleador tiene el derecho a variar o modificar las condiciones de trabajo, potestad denominada *jus variandi*, tal facultad no es absoluta. En la realización de la potestad se ponderan los derechos y obligaciones que tiene el responsable de la modificación de las condiciones de trabajo y los derechos y obligaciones de la persona en quien recaerá la

medida correspondiente. Esto significa que cuando el empleador adopta esta clase de decisiones, debe hacerlo por razones de necesidad o de conveniencia del servicio, debidamente comprobadas. Por su parte, el afectado con la nueva medida, para hacer uso de los límites al derecho del empleador, debe probar en qué medida lo afecta la variación introducida, pues no le basta simplemente manifestar su inconformidad, sino que ella debe ser real. Todo de conformidad con el artículo 25 de la Constitución. Dice la mencionada norma:

“Artículo 25. El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”

Los asuntos litigiosos originados en la relación laboral, corresponde dirimirlos a la jurisdicción competente y no en el juez de tutela. Pero, como en el presente asunto están de por medio los derechos fundamentales de la demandada a la salud y al trabajo en condiciones dignas y justas, se estudiará la procedencia de la acción de tutela.

En este caso existe la certificación médica sobre las limitaciones físicas de la demandante para desplazarse al nuevo sitio de trabajo, realizando caminadas diarias de aproximadamente 6 kilómetros, asunto confirmado por el Instituto de Medicina Legal. Al respecto, vale observar, que si bien no eran de conocimiento por parte del Alcalde, al momento de expedir la orden de traslado, tales limitaciones, ésta es una circunstancia perfectamente entendible, pues la docente en la escuela donde venía desempeñándose no requería caminar y, por consiguiente, no había razón tramitar esta clase de constancias.

Pero corresponde al juez de tutela considerar estas limitaciones físicas de la docente, para proteger su derecho a la salud, pues en el presente caso existe relación directa entre las condiciones exigidas para cumplir su trabajo, caminar mucho más del máximo permitido por el médico tratante, y el derecho a la vida. Como lo ha señalado la Corte Constitucional en numerosas sentencias, cuando existe tal relación es procedente la tutela.

Además, existen otras circunstancias personales de la demandante y el nuevo sitio de trabajo a donde se ordenó su traslado, que deben considerarse. Veamos.

Para llegar a la escuela de Cunira no existe servicio de transporte público; la demandante no

reside en Cunira, sino en Ibagué; la docente tiene 63 años, y para llegar al nuevo sitio de trabajo debe efectuar largas caminadas; la docente no había solicitado el traslado; además, los numerosos años dedicados a la docencia, 38 y el hecho de estar próxima a llegar a la edad de retiro forzoso, que según el estatuto del docente, es la edad de 65 años, le otorgaban, al menos, el derecho de que su opinión fuera tenida en consideración, antes de proceder a la orden de traslado.

Estos aspectos no podían ser desconocidos por quien tomó la decisión, pues deben constar en el fólder respectivo de la docente.

Las circunstancias personales de la docente constituyen, en principio, límites al *jusi variandi*. La Corte se ha pronunció sobre este aspecto, en la sentencia T-483 de 1993, así:

“El *jus 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. En últimas, debe tomar en cuenta que mediante aquella no queda revestido de unas atribuciones omnímodas que toman al trabajador como simple pieza integrante de la totalidad sino como ser humano libre, responsable y digno en quien debe cristalizarse la administración de justicia distributiva a cargo del patrono.”(M.P., doctor José Gregorio Hernández Galindo)

Por consiguiente, de acuerdo con los hechos señalados sobre las circunstancias personales de la demandante, se otorgará esta tutela en forma transitoria, para proteger los derechos a la salud y al trabajo en condiciones dignas y justas de la demandante, mientras la autoridad competente decide sobre la legalidad del acto administrativo que se encuentra en curso. En consecuencia, se revocará la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, y se confirmará parcialmente la del Tribunal Superior de Ibagué.

Para tal efecto, se ordenará al Alcalde de Coello disponer las medidas pertinentes para que la

ubicación laboral de la docente no ponga en peligro su salud.

III. DECISIÓN.

Por lo anterior, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: REVOCAR la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 8 de agosto de 1996. En consecuencia se tutelan transitoriamente los derechos a la salud, igualdad y trabajo de la señora Berenice Bermúdez Mosquera, hasta que exista pronunciamiento definitivo de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sobre el decreto 61 de 1995, de la Alcaldía del municipio de Coello, departamento del Tolima.

Segundo: ORDENAR al Alcalde del municipio de Coello, departamento del Tolima, disponer las medidas pertinentes para que la ubicación laboral de la docente no ponga en peligro su salud.

Tercero: COMUNICAR esta decisión al Tribunal Superior de Ibagué, para que sean notificadas las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, cúmplase, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JORGE ARANGO MEJÍA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General