

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-265/24

TRASLADO LABORAL DE MADRE CABEZA DE FAMILIA-Caso en que se vulneraron derechos fundamentales al no tener en cuenta circunstancias particulares de la demandante

(...) ejercicio irrazonable y arbitrario de la facultad del ius variandi que vulnera el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas de la accionante, desde una doble perspectiva. Por una parte, al mantener la orden de traslado a pesar de conocer la gravedad de sus consecuencias para la estabilidad económica y familiar de la accionante y, por otra, al negarle a ésta la posibilidad de trabajar desde su casa, aun cuando en varias ocasiones se lo ha permitido, al punto de que, de manera habitual y generalizada, los sábados ha sido posible para ella trabajar desde casa.

ACCION DE TUTELA RESPECTO DE TRASLADOS LABORALES-Procedencia excepcional cuando afecta derechos fundamentales

DERECHO AL TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS Y JUSTAS-Alcance

IUS VARIANDI-Alcance y límites

IUS VARIANDI-Manifestación del poder de subordinación que ejerce empleador sobre empleados que se concreta en la facultad de variar las condiciones en que se realiza la prestación personal del servicio

IUS VARIANDI-Discrecionalidad limitada de empleador para modificar condiciones laborales del trabajador/IUS VARIANDI-Respeto a los derechos del trabajador

MUJER CABEZA DE FAMILIA-Protección constitucional especial

TELETRABAJO-Definición

TELETRABAJO-Contenido

TELETRABAJO-Modalidades para su ejercicio

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

-Sala Cuarta de Revisión-

SENTENCIA T-265 DE 2024

Referencia: Expediente T-9.792.652

Asunto: Acción de tutela interpuesta por Martha Cecilia Barahona Álvarez contra Comcel S.A.

Magistrado ponente: Vladimir Fernández Andrade.

Síntesis de la sentencia: Para evitar un perjuicio irremediable, la Sala encontró transitoriamente procedente el amparo del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas de la accionante, vulnerado por el ejercicio arbitrario e irrazonable de la facultad de ius variandi por parte del empleador accionado al negarse a reconsiderar una orden de traslado - a pesar de conocer las graves consecuencias familiares y económicas que esa orden trajo para la trabajadora- y al negarle, sin ofrecer razones suficientes, la posibilidad de teletrabajo.

Bogotá D.C., nueve (09) de julio de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar, Antonio José Lizarazo Ocampo y Vladimir Fernández Andrade, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente sentencia en el proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos el 23 de agosto de 2023 por el Juzgado 24 Civil Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, en sentencia de primera instancia, y el 26 de septiembre de 2023 por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá, en sentencia de segunda instancia, dentro del proceso de tutela de radicado T-9.792.652 promovido por Martha Cecilia Barahona Álvarez contra Comcel S.A.

I. I. ANTECEDENTES

A. A. Hechos

1. 1. Martha Cecilia Barahona Álvarez está vinculada laboralmente con Comcel S.A. desde el

12 de mayo de 2012. Inicialmente ocupó el cargo de Asesora Comercial y luego pasó a ser Asesor Home Pass, ambos empleos con sede en Zipaquirá, donde ella reside.

2. En agosto de 2022 se le informó verbalmente que debía cumplir sus funciones en la ciudad de Bogotá, con lo cual, dado su lugar de residencia, requiere desplazamientos diarios significativos (de tres horas a tres horas y media por trayecto) que han afectado su convivencia y relación con sus hijos.

3. Es madre cabeza de familia y actualmente adelanta contra el padre de uno de sus hijos una reclamación de alimentos ante la Comisaría de Familia Primera de Zipaquirá.

4. La decisión de traslado se adoptó luego de que en el mes de julio de 2022 entraran en vigor múltiples beneficios derivados de la convención colectiva suscrita con el sindicato al cual está afiliada.

5. Comcel S.A. le ha autorizado laborar bajo la modalidad de trabajo en casa en varias oportunidades en que, por situaciones relacionadas con sus hijos, ha tenido que permanecer cerca de ellos.

6. Ha solicitado en varias ocasiones ser trasladada a Zipaquirá o Cajicá, argumentando que en estas ubicaciones su situación familiar no se vería afectada, pero sus solicitudes han sido denegadas.

7. La última de las solicitudes la presentó el 3 de abril de 2023, sin que, a la fecha de presentación de la solicitud de tutela, la entidad demandada haya respondido.

B. Trámite de la acción de tutela

i. (i) Presentación y admisión de la acción de tutela

8. El 10 de agosto de 2023 la accionante presentó solicitud de tutela en contra de Comcel S.A. para que se amparen sus derechos fundamentales al trabajo en condiciones dignas, estabilidad laboral reforzada, familia, igualdad, salud, seguridad social, mínimo vital, petición y demás derechos conexos vulnerados por Comcel S.A. al no disponer su traslado, ni responder su solicitud en ese sentido. También pidió, como medida transitoria para evitar un perjuicio irremediable, que, debido a su condición de madre cabeza de familia y situación de

debilidad manifiesta, se ordene su traslado a las oficinas de Comcel S.A. en Chía, Cajicá o Zipaquirá, sin desmejora en sus condiciones laborales.

9. El conocimiento de esta demanda correspondió por reparto al Juzgado 24 de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Bogotá, el cual, mediante providencia de la misma fecha, admitió la acción, corrió traslado a Comcel S.A. en su calidad de accionada, y solicitó informe a la Comisaría de Familia Primera de Zipaquirá, al Sindicato Nacional de Industria de las Comunicaciones afines y del Transporte Sintracomunicaciones, al Ministerio del Trabajo, al Ministerio de Salud y Protección Social, a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación.

() Respuesta de la demandada e informes recibidos

10. Comcel S.A. se opuso a las pretensiones, argumentando que la competencia para resolver esta controversia recae exclusivamente en el juez ordinario laboral. No obstante, precisó que su actuación se enmarca en el uso legítimo del ius variandi debido a la falta de vacantes en Cajicá y Zipaquirá y a las necesidades específicas de plazas y centros de la organización. Destacó que la accionante fue contratada para trabajar en Bogotá y no se justifica su traslado a otros lugares sin necesidad evidente. Sin cuestionar su situación familiar, indicó que no hay justificación específica para acceder a la solicitud de la accionante, razón por la cual, luego de evaluar el caso, se decidió que ella debe laborar en Bogotá.

11. El Ministerio del Trabajo también se opuso a las pretensiones y solicitó que se declare la improcedencia de la acción en su contra por falta de legitimación pasiva y exonerarlo de cualquier responsabilidad. Argumentó que no es ni fue empleador de la accionante y, por tanto, no ha vulnerado ni amenazado ningún derecho fundamental de ella. Si bien el Ministerio tiene una potestad de vigilancia, no está autorizado para emitir juicios de valor respecto de los comportamientos denunciados. Sin embargo, explicó que la facultad del ius variandi permite al empleador modificar las condiciones laborales, tal como lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia T-483 de 1993.

12. El Ministerio de Salud y Protección Social se opuso a las pretensiones y solicitó que se declare la improcedencia de la acción en su contra por falta de legitimación pasiva, pues no

es empleador de la accionante ni actúa como superior de Comcel S.A. Argumentó que el Ministerio no ha vulnerado ni amenaza vulnerar los derechos fundamentales de la accionante, ya que su competencia se limita a dirigir, coordinar, ejecutar y evaluar la política pública en materia de salud, salud pública y promoción social en salud, sin que le corresponda declarar o reconocer derechos laborales. No obstante, para salvaguardar el derecho al debido proceso, consideró conveniente vincular al Ministerio de Trabajo.

13. La Defensoría del Pueblo manifestó que, tras revisar los sistemas de información, no se encontró registro de petición de la accionante en relación con el asunto por ella planteado. Sin embargo, destacó que, como la accionante menciona no haber recibido respuesta a una petición, está involucrado un derecho fundamental que la entidad accionada está obligada a garantizar. Por lo tanto, solicitó que se ordene a la parte accionada emitir una respuesta.

14. La Procuraduría General de la Nación explicó que después de una minuciosa revisión del Sistema de Información para la Gestión Documental, SIGDEA, constató que no hay ningún registro de petición, queja o reclamo relacionado con los hechos y pretensiones planteadas en la tutela. Por consiguiente, existe una falta de legitimación pasiva.

C. Decisiones objeto de revisión

i. (i) Sentencia de primera instancia

16. El Juzgado 24 de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Bogotá, mediante decisión del 23 de agosto de 2023, negó el amparo, argumentando que la demandante no demostró encontrarse en una situación que requiriera protección especial ni acreditó un perjuicio irremediable que hiciera procedente la tutela, ya que disponía de recursos judiciales ordinarios para hacer valer sus derechos. Respecto a la alegada vulneración del derecho de petición, señaló que la entidad emitió una respuesta el 11 de agosto de 2023, que fue notificada a la demandante, por lo que no se evidenció vulneración alguna de ese derecho.

(i) Impugnación

17. La accionante impugnó la anterior decisión. Argumentó que la acción de tutela sí es procedente dada la especial protección constitucional que se deriva de su condición de madre cabeza de familia y la falta de medios idóneos para proteger sus derechos

fundamentales frente a la dificultad que implican los desplazamientos diarios desde su residencia al lugar de trabajo. Respecto al derecho de petición, adujo que la respuesta de la entidad fue extemporánea, pues se emitió después de la interposición de la acción de tutela.

() Sentencia de segunda instancia

18. El Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá confirmó el fallo de primera instancia. Concluyó que la accionante no demostró una situación de vulnerabilidad que haga procedente la tutela, ya que no fue despedida ni se han empeorado sus condiciones laborales. Además, reiteró que el juez laboral es el competente para resolver conflictos derivados del contrato de trabajo. Finalmente, indicó que, aunque el derecho de petición se resolvió fuera del término legal, la respuesta emitida el 11 de agosto de 2023 cesó la aparente vulneración.

D. Trámite en sede de revisión

19. Mediante auto del 29 de febrero de 2024, la Sala de Selección de Tutelas número Doce de la Corte Constitucional seleccionó para revisión el expediente T-9.792.652.

20. Mediante auto del 16 de abril de 2024 y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 64 del Reglamento de la Corte Constitucional, el magistrado sustanciador solicitó información adicional a Comcel S.A., al Sindicato Sintracomunicaciones y a la señora Martha Cecilia Barahona Álvarez, así como a la Comisaría de Familia Primera de Zipaquirá. A Comcel S.A. se le pidió la historia laboral completa de la accionante, información minuciosa sobre sus sedes, las solicitudes de trabajo en casa elevadas por la accionante y su política de teletrabajo. Al Sindicato se le solicitó un informe detallado sobre los hechos de la tutela. A la accionante se le solicitó información sobre su condición de madre cabeza de familia y su alegada situación de vulnerabilidad. A la Comisaría de Familia Primera de Zipaquirá se le pidió el expediente completo relacionado con la accionante.

21. En virtud de tales requerimientos, la Secretaría General de esta Corporación recibió las siguientes respuestas:

22. Comcel S.A., mediante mensaje electrónico del 23 de abril de 2024, remitió copia del contrato de trabajo, del reglamento interno con política de teletrabajo y certificaciones laborales sobre las sedes en las que ha laborado la accionante y las fechas correspondientes.

Informó que el traslado a Bogotá en agosto de 2022 fue comunicado verbalmente y que ha atendido las solicitudes de trabajo en casa solo en dos ocasiones durante 2023. Explicó que no cuenta con trabajadores bajo la modalidad de teletrabajo debido a la naturaleza confidencial de sus funciones y que, si bien ha aprobado las solicitudes de trabajo en casa, ello ha sido excepcional. Destacó que durante 2024 la trabajadora no ha realizado nuevas solicitudes de trabajo en casa. Finalmente, resaltó que ha respondido todas las peticiones presentadas por la accionante a lo largo de la relación laboral, demostrando su disposición a abordar sus necesidades excepcionales y esporádicas de trabajo en casa.

23. Martha Cecilia Barahona Álvarez, mediante mensaje electrónico del 23 de abril de esta anualidad, informó que es madre cabeza de familia y que su salario es la única fuente de ingreso de su hogar, compuesto por ella y sus dos hijos menores de edad, de 16 y de 8 años. Señaló que, si bien su salario nominal es de \$1'800.000 pesos, luego de diversas deducciones, se reduce a un promedio de \$1'200.000 pesos. Aclaró que adelanta un proceso judicial por incumplimiento de obligaciones alimentarias contra el padre de uno de sus hijos, pero el proceso está estancado debido a la falta de información sobre el paradero del demandado. Narró que su situación económica se agravó debido a que, por cuenta de un accidente reciente de su padre, éste pasó a depender de ella. Como costos generados por el traslado que cuestiona detalló que ahora debe tomar dos transportes adicionales por cada trayecto, lo que le significó un aumento de \$23.900 por día en sus gastos, costo que en el mes asciende aproximadamente a \$476.000. Se refirió a sus gastos mensuales y mencionó que su calidad de vida se deterioró tras su traslado a Bogotá, afectando negativamente su relación familiar, pues debe salir de su casa muy temprano y regresar a ella muy tarde. Indicó que, por cuenta de este cambio, ha tenido episodios de estrés y que el más afectado ha sido su hijo más pequeño, de 8 años, pues se entristece al percibirla ausente, al punto de manifestar que su mamá ya no lo quiere. Por esta afectación el menor fue remitido a psicología. En relación con la posibilidad de trabajar desde casa, refirió que “los días sábados, la empresa nos da como beneficio trabajar desde casa ya que el horario es más corto, lo cual demuestra que puedo cumplir las funciones de mi cargo en un lugar diferente a mi puesto de trabajo y me permite estar presente como madre cabeza de familia que soy”.

24. La Comisaria Primera de Familia de Zipaquirá, mediante correo electrónico del día 29 de abril, remitió copia íntegra del expediente número 88-22 promovido por la accionante, con la advertencia de que dicho trámite inició el 21 de octubre de 2022 y concluyó el 25 de octubre

de la misma anualidad, con la imposición de determinadas obligaciones a los padres.

25. Por parte del Sindicato Nacional de Industria de las Comunicaciones Afines y del Transporte, Sintracomunicaciones, no se recibió respuesta.

. CONSIDERACIONES

26. Con miras a resolver el presente asunto, la Sala seguirá el siguiente esquema: se establecerá la competencia de la Corte para analizar el caso en concreto, se abordará el examen de procedibilidad de la acción y, en caso de que se supere esta etapa, se procederá con el planteamiento del problema jurídico y asumirá la revisión sustancial de los derechos fundamentales concernidos en la controversia.

A. A. Competencia

27. Esta Sala de Revisión es competente para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

B. Procedencia de la acción de tutela

28. La acción de tutela está sujeta a unos presupuestos generales de procedencia que el juez constitucional debe verificar antes de examinar el fondo del asunto sometido a su consideración, a saber: (i) Legitimación por activa: Se debe determinar si quien ejerce el amparo es titular de los derechos cuya protección se invoca o está legalmente habilitado para actuar en nombre de estos. (ii) Legitimación por pasiva: Se verifica si la presunta vulneración puede predicarse respecto de la entidad o persona accionada y si esta última es una de aquellas contra las que procede la acción de tutela. (iii) Inmediatez: Se evalúa si la tutela fue interpuesta en un término prudente y razonable después de ocurridos los hechos que motivan la afectación o amenaza de los derechos. (iv) Subsidiariedad: Se determina si el presunto afectado dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que aquel se utilice como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

29. Esto último se fundamenta en el artículo 86 de la Constitución Política, los artículos 5° y 6° del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional sobre la materia, que

establecen que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario. Por tanto, procede como mecanismo de protección definitivo cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo ese medio, carezca de idoneidad o eficacia para proteger adecuadamente los derechos fundamentales. Además, procede como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable en un derecho fundamental.

30. En consideración a lo anterior, la Sala analizará la procedencia de la acción de tutela antes de plantear el problema jurídico que permitirá, si es del caso, abordar el estudio de fondo del caso bajo examen.

i. (i) Legitimación por activa

31. El artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela es un instrumento de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona (natural o jurídica) para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades y, excepcionalmente, de los particulares, en aquellos casos previstos en la Constitución y la ley. Con base en dicho mandato, el artículo 10 del Decreto Ley 2591 de 1991 señala que la legitimación en la causa por activa se acredita cuando se ejerce la acción (i) por el interesado mismo de forma directa; (ii) por intermedio de un representante legal (caso de los menores de edad y personas jurídicas); (iii) a través de apoderado judicial (abogado titulado con mandato expreso, más allá de que los poderes se presumen auténticos); (iv) mediante agente oficioso (cuando el titular del derecho no esté en condiciones de promover su propia defensa); o (v) por conducto del Defensor del Pueblo o de los personeros municipales (facultados para intervenir en representación de terceras personas, siempre que el titular de los derechos haya autorizado expresamente su mediación o se adviertan situaciones de desamparo e indefensión)

32. En este caso la acción de tutela satisface el requisito de legitimación en la causa por activa. En efecto, en concordancia con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991, la accionante tiene legitimación por activa en la medida que se constató que promovió la acción de tutela a nombre propio y es la titular de los derechos fundamentales cuya vulneración reclama. En efecto, la accionante está

facultada para interponer la acción de tutela que aquí se analiza, ya que esta es titular del derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas, conforme al artículo 25 de la Constitución, dado su estatus de trabajadora dependiente, de acuerdo con el contrato laboral suscrito con la empresa aquí accionada.

() Legitimación por pasiva

33. La jurisprudencia constitucional ha señalado que se refiere a la capacidad legal de las entidades o de los particulares contra quienes se interpone la acción, para ser considerados responsables por la violación o amenaza de los derechos fundamentales, si dicha violación es probada. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución, la legitimación por pasiva requiere dos elementos: (i) que la acción esté dirigida contra autoridades o particulares que brinden un servicio público, cuya conducta afecte de manera grave y directa el interés colectivo, o respecto de los cuales el solicitante se encuentre en una situación de subordinación o indefensión, y (ii) que la conducta que origina la violación o amenaza del derecho pueda ser atribuida, de manera directa o indirecta, a su acción u omisión.

34. En este caso Comcel S.A. se encuentra legitimada por pasiva, pues se trata de una empresa privada con la cual la accionante mantiene una relación de subordinación, basada en el vínculo laboral existente. Al respecto, esta Corte ha reconocido consistentemente a lo largo de los años que las relaciones derivadas de un contrato de trabajo se ubican dentro del ámbito de la subordinación, definida como “el acatamiento y sometimiento a órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para impartirlas”, respaldándose en un título jurídico como es el caso del contrato laboral.

35. Se aclara que durante el trámite de la primera instancia fueron convocadas varias entidades para que rindieran informes sobre los hechos narrados en la solicitud de tutela, pero sin vincularlas como accionadas. Fue así como se convocó a la Comisaría de Familia Primera de Zipaquirá, al Sindicato Nacional de Industria de las Comunicaciones Afines y del Transporte, Sintracomunicaciones, a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación. En efecto, de acuerdo con los términos de la providencia mediante la cual se ordenó la presentación de los informes no se advierte que estas entidades hayan sido oficiosamente vinculadas como parte pasiva de este trámite.

() Inmediatez

36. Este tribunal ha expuesto que el propósito de la acción de tutela es asegurar la protección inmediata de los derechos fundamentales, como se infiere de lo previsto en el artículo 86 del texto superior. Esto significa que el amparo, por querer del Constituyente, corresponde a un medio de defensa judicial previsto para dar una respuesta oportuna, en aras de garantizar la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza, lo que se traduce en la obligación de procurar su ejercicio dentro de un plazo razonable, pues de lo contrario no se estaría ante el presupuesto material para considerarlo afectado.

37. Si bien la Constitución y la ley no establecen un término de caducidad, en la medida en que lo pretendido con el amparo es la protección concreta y actual de los derechos fundamentales, la jurisprudencia ha señalado que le corresponde al juez de tutela –en cada caso en concreto– verificar si el plazo fue razonable, es decir, si teniendo en cuenta las circunstancias personales del actor, su diligencia y sus posibilidades reales de defensa, y el surgimiento de derechos de terceros, la acción de tutela se interpuso oportunamente. Este cálculo se realiza entre el momento en que se genera la actuación que causa la vulneración o amenaza del derecho y aquél en el que el presunto afectado acude al amparo para solicitar su protección.

38. Si bien podría afirmarse que en este caso el hecho generador de la presunta transgresión tuvo lugar en el mes de agosto de 2022, esto es, cuando se le informó a la accionante la decisión de traslado, no puede dejarse de lado que ella intentó sin éxito durante varios meses la habilitación de la modalidad de teletrabajo o el traslado a su antigua sede de labores o, incluso, el traslado a lugares aledaños a su residencia. En efecto, así procedió mediante las peticiones que radicó el 3 de noviembre de 2022 y el 16 de marzo, el 3 de abril, el 20 de junio y el 2 de julio de 2023. Así las cosas, si bien es cierto que el amparo se promovió pasado casi un año de la orden de traslado, esto es, el 10 de agosto de 2023, no puede dejarse de lado que acudió a esta acción luego de cuatro meses contados desde la última petición que presentó a su empleador, es decir, la que radicó el 3 de abril de 2023 y que, a la fecha de presentación de la tutela, no había sido respondida, pero fue atendida luego de esa presentación. En consecuencia, la Sala encuentra acreditado el requisito de inmediatez, comoquiera que la accionante interpuso el amparo en un término que, a la luz de la jurisprudencia constitucional y sus gestiones, se considera razonable.

() Subsidiariedad

39. De conformidad con el artículo 86 de la Constitución que fue desarrollado por los artículos 6° y 8° del Decreto Ley 2591 de 1991, la acción de tutela es (i) improcedente si existe un mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico sometido a decisión y no existe el riesgo de que opere un perjuicio irremediable respecto de los derechos alegados. A esta regla general, se adicionan dos hipótesis específicas que se derivan de la articulación de los citados conceptos, conforme a las cuales: (ii) el amparo es procedente de forma definitiva, si no existen medios judiciales de protección que sean idóneos y eficaces para resolver el asunto sometido a consideración del juez; y, por el contrario, es (iii) procedente de manera transitoria, en el caso en que la persona disponga de dichos medios, pero exista la posibilidad de que se configure un perjuicio irremediable. En este caso, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.

40. En múltiples sentencias de revisión, se ha establecido que, para determinar la idoneidad y eficacia de los recursos ordinarios, es necesario evaluar si éstos son aptos para proteger los derechos fundamentales y están diseñados para ofrecer una protección oportuna. Este análisis debe considerar las condiciones individuales de cada uno de los sujetos, especialmente si tienen derecho a una protección especial o están en situación de vulnerabilidad.

41. La Corte ha señalado que, para que la tutela sea empleada como mecanismo transitorio, es necesario verificar que la afectación al derecho fundamental sea cierta, inminente y grave. Además, las medidas de protección deben ser urgentes e impostergables, adecuadas y eficaces para responder a la situación de riesgo.

42. En el caso en estudio, la accionante cuestiona la orden de traslado que le fue impuesta y, en esa medida, pretende retornar a su anterior sede laboral en el Municipio de Zipaquirá o que se ordene su traslado a las oficinas de Comcel S.A. en municipios aledaños como Chía, Cajicá o Zipaquirá. Así entendida la controversia, es claro que la jurisdicción ordinaria laboral es el ámbito adecuado para resolverla, en tanto derivada de un contrato de trabajo. Ciertamente, los jueces laborales pueden adoptar medidas cautelares razonables para proteger los derechos en litigio, considerando aspectos como la amenaza al derecho, la

necesidad, y la proporcionalidad de la medida.

43. Sin embargo, aunque la situación de la señora Martha Cecilia debería ser resuelta en la jurisdicción laboral, la situación por ella planteada le puede causar un perjuicio irremediable, por las razones que se explican a continuación.

44. En efecto, de acuerdo con lo informado en sede de revisión, el traslado afecta gravemente la calidad de vida de la accionante, pues ahora debe destinar casi la tercera parte de su ingreso mensual exclusivamente a sufragar los costos de desplazarse hasta su nueva sede laboral. Además, la convivencia con sus menores hijos se ha visto seriamente afectada, al punto de que, por cuenta de las variaciones en sus rutinas de transporte, el menor de ellos ha visto comprometida su salud mental por la sensación de abandono que padece.

45. Además, en este análisis de procedibilidad no puede dejarse de lado que la Corte Constitucional ha determinado que el Estado tiene una serie de obligaciones positivas para garantizar la igualdad material de las mujeres. Esta obligación recae en todas las autoridades y funcionarios del Estado, quienes deben adoptar una perspectiva de género en sus actuaciones y decisiones, con el objetivo de eliminar paulatinamente los factores de riesgo de violencia y garantizar el ejercicio de todos los derechos en igualdad de condiciones, desde una visión integral. En consecuencia, resulta importante considerar, en el caso de la accionante, la labor de cuidado, pues ésta, social y culturalmente, ha sido tradicionalmente atribuida a las mujeres, lo cual adquiere relevancia al evaluar una solicitud de traslado, dado que el expediente da cuenta de que uno de los hijos de la accionante ha sufrido de depresión por causa de las largas ausencias de la madre en razón del traslado y el tiempo invertido en su desplazamiento. En ese sentido, esta corporación ha insistido en que el Estado debe garantizar y proteger con especial ahínco los derechos de las madres cabeza de familia, dado que ellas “plantean un vínculo de conexidad directa con la protección de los hijos menores de edad o discapacitados, donde es razonable suponer que la ayuda ofrecida redundará en beneficio de toda la familia y no de uno de sus miembros en particular”.

46. Finalmente, conviene tener en cuenta que por cuenta del traslado y la negativa a considerar la posibilidad de teletrabajo también se alega una afectación significativa del núcleo familiar que refuerza la procedibilidad de la acción de tutela. En efecto, en la

Sentencia T-468 de 2020 se estableció que dicha afectación se presenta en situaciones donde, entre otras, la separación familiar va más allá de una separación temporal normal y la carga impuesta por el traslado no es justificable.

47. De manera que las consecuencias de ese traslado para la situación particular de la accionante y sus menores hijos justifican una intervención judicial transitoria para evitar un perjuicio grave e inminente. Por lo tanto, la Sala considera procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio para proteger el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas de Martha Cecilia Barahona Álvarez, mientras se resuelve el asunto de fondo en la jurisdicción ordinaria laboral.

C. Planteamiento del problema jurídico

48. ¿Vulneró la empresa Comcel S.A. el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas de Martha Cecilia Barahona Álvarez al (i) mantener la orden de traslado a una ciudad alejada de aquella donde ella y sus dos menores hijos tienen fijada su residencia, sin tener en cuenta su alegada condición de madre cabeza de familia y las consecuencias de esa orden para su estabilidad económica y familiar, y (ii) negarle la posibilidad de trabajar de manera remota?

D. Análisis del problema jurídico

49. Para resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala abordará los siguientes temas: (i) el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas, (ii) alcance y límites al ejercicio del ius variandi, (iii) la mujer cabeza de familia como sujeto de especial protección constitucional y (iii) el teletrabajo como posibilidad para conciliar el trabajo y la familia. Con sujeción a lo anterior, decidirá el caso concreto.

i. (i) Derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas

50. La Constitución Política de Colombia consagra el trabajo como un fin esencial del ordenamiento constitucional en su preámbulo, un pilar fundamental del Estado de acuerdo con su artículo 1° y un derecho y una obligación social según el artículo 25. Establece que toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y justas de conformidad con el artículo 25 ya mencionado, y que cualquier regulación laboral debe respetar la libertad, la

dignidad humana y los derechos de los trabajadores conforme a su artículo 53.

51. La jurisprudencia constitucional ha enfatizado que las condiciones dignas y justas en el trabajo deben tener eficacia jurídica y que este derecho debe ser garantizado tanto por las autoridades públicas como por los particulares involucrados en relaciones laborales. Se ha señalado que el derecho al trabajo no se limita al acceso y la permanencia en un empleo, sino que implica trabajar en condiciones que respeten la dignidad y la justicia.

52. El derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, reconocido en la Constitución y respaldado por la jurisprudencia constitucional, se ve vulnerado en diversas circunstancias. Estas incluyen la afectación del mínimo vital por retrasos en el pago de salarios y prestaciones, traslados laborales que comprometen la seguridad y salud de los trabajadores, despidos sin intentos de reubicación previos, discriminación en sistemas de cesantías, situaciones de maltrato y acoso laboral, acusaciones públicas sin proceso disciplinario previo, y condiciones laborales que contribuyen al estrés. Estas vulneraciones reflejan la necesidad de proteger no solo el acceso al empleo, sino también las condiciones dignas y justas en las que se ejerce el trabajo.

() Alcance y límites al ejercicio del ius variandi

53. La subordinación del empleado al empleador es intrínseca a las relaciones laborales surgidas del contrato de trabajo (artículos 22 y 23 del CST) y se refleja en la figura del ius variandi durante la ejecución del contrato.

54. La Corte Suprema de Justicia define el ius variandi como la facultad del empleador para variar las condiciones iniciales de trabajo, sin que dicha facultad pueda ser ejercida de manera arbitraria. Debe obedecer a razones objetivas y válidas, ya sean técnicas u operativas, que justifiquen el cambio. Por ello, en criterio de la Corte Constitucional, si bien el ius variandi permite al empleador modificar el lugar, tiempo o modo de trabajo, ello opera a condición de que se respeten los derechos mínimos del trabajador.

55. La jurisprudencia ha definido varios límites al ius variandi, basándose en el artículo 53 de la Constitución, que se pueden resumir de la siguiente manera:

56. Cambio abrupto e inconsulto de funciones: No puede afectar la dignidad, seguridad y

formación profesional del trabajador, incluso si no hay desmejora en salario o horario. Las empresas deben concertar los cambios con sus empleados y sopesar sus efectos.

57. Modificación de la sede de trabajo: Debe tener en cuenta criterios de antigüedad, cargas empresariales y derechos adquiridos del trabajador. La organización de la vida personal, social y familiar del trabajador es un criterio relevante. Los cambios deben responder a exigencias técnicas y organizativas.

58. Circunstancias del trabajador: Al modificar las condiciones laborales, el empleador debe considerar la situación familiar, estado de salud, lugar y tiempo de trabajo, condiciones salariales, comportamiento laboral y rendimiento del trabajador.

59. Ejercicio de la profesión: Debe respetarse el derecho del trabajador a ejercer la profesión u oficio escogido, que es parte del núcleo del derecho al trabajo. No se puede relegar ni discriminar al trabajador.

60. Horarios laborales y culto religioso: La modificación del horario laboral no debe desconocer los momentos dedicados al culto religioso.

61. Razonabilidad y necesidades del servicio: La facultad del ius variandi debe ejercerse dentro de los límites de la razonabilidad y las necesidades del servicio.

63. Dicho en otras palabras, el ius variandi representa la autoridad que tiene el empleador para alterar las condiciones laborales, siempre que tales cambios se realicen de manera razonada y ponderada, respetando los derechos fundamentales del trabajador y considerando sus circunstancias personales.

64. En este sentido, la condición de madre cabeza de familia es un factor relevante que debe ser considerado al realizar cambios en las condiciones laborales. Las responsabilidades adicionales y los desafíos particulares que enfrentan las madres cabeza de familia al equilibrar sus roles laborales y familiares requieren una atención especial por parte del empleador al aplicar cualquier modificación en el ambiente laboral. Es fundamental que cualquier ajuste se realice de manera sensible y respetuosa, garantizando la protección de los derechos de estas trabajadoras y procurando su bienestar integral.

() La mujer cabeza de familia como sujeto de especial protección constitucional en el ámbito

de las relaciones de trabajo

65. La protección especial para las mujeres cabeza de familia se deriva de los artículos 13 y 43 de la Constitución. El artículo 13 establece la obligación de asegurar la igualdad real y efectiva para los grupos tradicionalmente discriminados y proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta. El artículo 43, por su parte, impone el deber especial de apoyar a estas mujeres y sus familias, considerando las dificultades que enfrentan al asumir solas las tareas de crianza y manutención, y garantizándoles acceso a recursos y oportunidades en diversas esferas de su vida.

66. La Ley 82 de 1993 estipula que una mujer puede ser considerada cabeza de familia si, siendo soltera o casada, tiene a su cargo, económica o socialmente y de manera permanente, hijos menores o personas incapacitadas para trabajar, ya sea por la ausencia permanente, incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente, o debido a una falta sustancial de ayuda de otros miembros del núcleo familiar. Además, el artículo 1° del Decreto 190 de 2003 define a la “madre cabeza de familia sin alternativa económica” como aquella mujer que tiene hijos menores de 18 años o hijos inválidos que dependen exclusivamente de ella y cuyo ingreso familiar proviene únicamente del salario que recibe del organismo o entidad pública en la que trabaja.

67. Esta categoría no solo incluye a la madre que cuida de sus hijos menores o en situación de discapacidad, sino también a aquellas mujeres de quienes dependen personas incapacitadas para trabajar por razones justificadas, incluyendo al cónyuge o compañero permanente. La interpretación que preserva el interés del Estado es la de proteger a las familias que dependen de un único ingreso.

68. Para que una mujer sea considerada como madre cabeza de familia y beneficie de la estabilidad laboral reforzada, debe acreditar las siguientes condiciones de manera suficiente y oportuna:

69. Responsabilidad de Cuidado: Debe tener a su cargo la responsabilidad de hijos menores o personas incapacitadas para trabajar.

70. Responsabilidad Exclusiva: La responsabilidad debe ser exclusiva, sin recibir ayuda de otros miembros de la familia, o, si la recibe, esta ayuda debe ser insuficiente para cubrir el

mínimo vital de los dependientes, haciendo que el sustento del hogar recaiga únicamente sobre la madre.

71. Responsabilidad Permanente: Esta responsabilidad debe ser de carácter permanente, derivada de la ausencia o abandono del hogar por parte de la pareja, la incapacidad física, sensorial, síquica o mental de la pareja para asumir sus responsabilidades, o la muerte de la pareja.

72. La protección de las madres cabeza de familia en Colombia es un mandato constitucional que busca garantizar la igualdad y el bienestar de estas mujeres y sus familias. Esta Corporación ha determinado que el apoyo especial a la mujer cabeza de familia es un mandato constitucional que involucra a todas las autoridades. Este mandato tiene como objetivo (i) promover la igualdad real y efectiva entre los géneros; (ii) reconocer la carga significativa que soporta una mujer cabeza de familia y establecer un deber estatal de apoyo en todos los aspectos de su vida y desarrollo personal, con el fin de compensar, aliviar y hacer menos onerosa la responsabilidad de mantener a su familia; y (iii) de esta manera, proporcionar una protección a la familia, que es el núcleo básico de la sociedad.

73. En ese sentido, la implementación de políticas como el teletrabajo puede ser una herramienta poderosa para apoyar a este grupo vulnerable, permitiendo una mejor conciliación entre las responsabilidades laborales y familiares.

() El teletrabajo como alternativa para conciliar el trabajo y la familia

74. Durante la emergencia sanitaria causada por la pandemia de Covid-19, el trabajo desde el lugar de residencia, apoyado en los avances de las tecnologías de la información y la comunicación (TICs), se volvió una alternativa crucial para mantener la continuidad de las actividades laborales y reducir la propagación del virus. Superada la emergencia sanitaria, dicha medida evolucionó posicionándose como una modalidad laboral de gran acogida por sus positivos efectos en la calidad de vida de los trabajadores.

75. En efecto, la evolución de las TICs ha provocado múltiples cambios en la vida cotidiana, permitiendo un acceso más rápido a la información y una interacción inmediata entre las personas sin necesidad de su presencia física. Estos cambios influyen en las relaciones sociales, incluidas las laborales. El uso creciente de las TICs ha permitido a los trabajadores

ofrecer servicios de manera instantánea sin estar físicamente en el lugar de trabajo, lo que también reduce los costos operativos para los empleadores, ya que disminuye la necesidad de espacio físico y otros recursos asociados con el trabajo presencial.

76. Dentro de las modalidades de trabajo a distancia se destaca el teletrabajo, incorporado en el ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 1221 de 2008, definido como una forma de organización laboral que utiliza las TICs para permitir que los empleados realicen sus tareas fuera de un entorno tradicional de oficina.

78. Como se aprecia, esta modalidad laboral ofrece una mayor flexibilidad y, por tanto, facilita la inclusión laboral de grupos vulnerables como son las personas cabeza de hogar. Para estas personas, el teletrabajo representa una herramienta poderosa para acceder a oportunidades laborales en igualdad de condiciones, pues al ofrecer la posibilidad de trabajar desde el lugar de residencia, esta modalidad les permite conciliar de manera más efectiva sus elevadas responsabilidades familiares con las laborales. La implementación del teletrabajo no solo les brinda la oportunidad de mantenerse activas en el ámbito laboral, sino que también les permite cumplir con sus compromisos familiares sin sacrificar sus intereses laborales. Además, al reducir la necesidad de desplazamiento y adaptación del lugar de trabajo, el teletrabajo contribuye a crear un entorno laboral más inclusivo y equitativo para estas personas, apoyando así su estabilidad económica y el bienestar de sus familias. En última instancia, el teletrabajo se erige como una herramienta esencial para promover la igualdad de oportunidades laborales y, desde esa perspectiva, fomentar una sociedad más justa e inclusiva.

E. Solución al caso concreto

79. A continuación, la Sala se ocupa de examinar la razonabilidad con la que Comcel S.A. ejerció el ius variandi en el caso concreto. Al respecto, luego de revisado el expediente, se encuentran probados los siguientes hechos relevantes:

80. En primer lugar, se encuentra acreditado que la señora Martha Cecilia Barahona Álvarez se vinculó laboralmente con Comcel S.A. desde el 12 de mayo de 2012 para prestar sus servicios en el Municipio de Chía, Cundinamarca, “o en otras ciudades o poblaciones del territorio nacional”. Ello se corrobora con copia del contrato suscrito el 12 de mayo de 2014, así como con copia de los otrosíes del 12 de mayo de 2014 y del 25 de julio de 2022 y la

certificación de funciones y cargos desempeñados. Posteriormente, según afirmación de la accionante no controvertida por la accionada, se tiene que la señora Martha Cecilia ocupó el cargo de Asesora Comercial y luego pasó a ser Asesor Home Pass, ambos empleos con sede en Zipaquirá, donde ella reside.

81. En segundo lugar, también se acreditó que en el mes de agosto de 2022 la empresa demandada le comunicó verbalmente a la señora Martha Cecilia Barahona Álvarez la orden de traslado a la ciudad de Bogotá. En efecto, en el informe rendido en sede de revisión, Comcel S.A. confirmó que el traslado se dispuso de manera verbal en el mes de agosto de 2022.

82. En tercer lugar, también se demostró que, cuando menos en cinco ocasiones, la accionante puso en conocimiento de Comcel S.A. las dificultades económicas y de orden familiar que le acarreaba el desplazamiento diario hasta su nueva sede laboral, pidiendo que su traslado fuera reconsiderado de acuerdo con diferentes opciones, incluida la posibilidad de trabajar desde casa. De hecho, en la última de las solicitudes, la que presentó el 3 de abril de 2023 y que solo fue atendida con posterioridad a la presentación de la tutela, la accionante solicitó lo siguiente:

“1. Solicito respetuosamente a Gestión Humana de COMCEL S.A. – CLARO S.A., en mi condición de MADRE CABEZA DE HOGAR, sea tenida en cuenta mi solicitud de traslado de puesto de trabajo a las instalaciones de COMCEL S.A. – CLARO S.A. de los municipios de Cajicá, Cundinamarca o Zipaquirá, Cundinamarca, debido a que el traslado a mi cargo en el mes de agosto de 2022 a las instalaciones del CAV de (XXXX), ha vulnerado los derechos fundamentales del menor a tener una familia y no ser separado de ella y el derecho a la unidad familiar, de mis dos hijos menores de edad y el mío, quienes en este momento no podemos vivir en condiciones dignas y humanas.

2. Solicito respetuosamente a Gestión Humana de COMCEL S.A. – CLARO S.A., que mi solicitud de traslado de puesto de trabajo sea efectiva a partir del término de respuesta del presente derecho fundamental de petición.”

83. Las dificultades económicas y de orden familiar que ocasionó la orden de traslado son las que, según se explicó, justifican en este caso una intervención judicial transitoria para evitar un perjuicio grave e inminente. Como se recordará, de acuerdo con lo informado por la

accionante en sede de revisión, el traslado afecta gravemente su calidad de vida, pues ahora debe destinar casi la tercera parte de su ingreso mensual exclusivamente a sufragar los costos de desplazarse hasta su nueva sede laboral. Además, la convivencia con sus menores hijos se ha visto seriamente afectada, al punto de que, por cuenta de las variaciones en sus rutinas de transporte, el menor de ellos ha visto comprometida su salud mental por la sensación de abandono que padece.

84. En cuarto lugar, de acuerdo con afirmaciones de la accionante no controvertidas por la accionada y el contenido de algunas respuestas favorables de esta última, se comprobó que en varias oportunidades Comcel S.A. ha autorizado que la señora Martha Cecilia Barahona Álvarez trabaje desde su casa. Según esas mismas afirmaciones, ello ha sucedido cuando, por situaciones relacionadas con sus hijos, ella ha tenido que permanecer cerca de ellos. Además, se resalta la afirmación de la trabajadora, no controvertida por la empresa, según la cual, “los días sábados, la empresa nos da como beneficio trabajar desde casa ya que el horario es más corto, lo cual demuestra que puedo cumplir las funciones de mi cargo en un lugar diferente a mi puesto de trabajo y me permite estar presente como madre cabeza de familia que soy”.

85. Finalmente, de acuerdo con las respuestas ofrecidas por parte de Comcel S.A., tanto a la accionante como a los requerimientos judiciales de este trámite, se advierte que, en criterio de la empresa, la orden de traslado encuentra justificación, por una parte, en el hecho de que en el contrato laboral se acordó que las actividades a ejecutar por la accionante se desempeñarían en cualquier ciudad del territorio nacional y, por otra, en que, para que la trabajadora pueda prestar sus servicios desde el lugar donde inicialmente desempeñaba sus labores o en algún municipio aledaño, debe existir una plaza vacante, condición que actualmente no se cumple. Además, respecto de la posibilidad de teletrabajar, explicó que tal modalidad no resultaba viable en el caso de la accionante por la naturaleza confidencial de sus funciones.

86. Así las cosas, la Sala considera que, en el caso concreto de la accionante se vulneró su derecho al trabajo en condiciones dignas y justas debido a que su traslado no solo afectó su ingreso de manera severa, sino que también comprometió su unidad familiar y la salud mental de su hijo menor. Situación que, conforme la jurisprudencia de esta Corporación antes precisada, da cuenta de la vulneración de dicho derecho fundamental.

87. En efecto, la demostrada actuación de Comcel S.A. da cuenta de un ejercicio irrazonable y arbitrario de la facultad del ius variandi que vulnera el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas de la accionante, desde una doble perspectiva. Por una parte, al mantener la orden de traslado a pesar de conocer la gravedad de sus consecuencias para la estabilidad económica y familiar de la accionante y, por otra, al negarle a ésta la posibilidad de trabajar desde su casa, aun cuando en varias ocasiones se lo ha permitido, al punto de que, de manera habitual y generalizada, los sábados ha sido posible para ella trabajar desde casa. Las razones se explican a continuación.

88. En cuanto a lo primero, se tiene que los extensos tiempos de traslado, que suman cerca de seis horas diarias, afectan gravemente la convivencia y relación de la accionante con sus hijos. Su hijo menor, de 8 años, ha experimentado un deterioro en su salud emocional debido a la falta de tiempo compartido con su madre, al punto de que está recibiendo atención psicológica por sentimientos de tristeza y abandono, con recomendaciones médicas de cuidado materno. Además, la ausencia de su pareja y la falta de cumplimiento de las obligaciones alimentarias por parte del padre de su hijo menor han incrementado las cargas económicas y responsabilidades de la señora Martha Cecilia, exacerbando su situación financiera ya precaria.

89. Y, en cuanto a lo segundo, la señora Martha Cecilia ha demostrado su capacidad para cumplir con sus funciones laborales desde casa en diversas ocasiones, no solamente los sábados de manera habitual, sino cuando ha necesitado estar cerca de sus hijos por situaciones imprevistas, evidenciando que su trabajo puede realizarse eficazmente sin necesidad de trasladarse a Bogotá. En ese sentido, es claro que Comcel S.A. no proporcionó razones suficientes para negar la posibilidad de teletrabajar. La relación entre la confidencialidad de los datos confiados a la trabajadora y la imposibilidad de cumplir sus funciones desde su domicilio no resulta clara. Como se puede evidenciar en el reglamento de trabajo, una de las obligaciones estipuladas es que el teletrabajador debe mantener la confidencialidad de las contraseñas y cualquier información sensible suministrada por la empresa para el acceso y uso de equipos y programas. Además, debe garantizar la confidencialidad y reserva de toda la información a la que tenga acceso en el desarrollo de sus funciones, utilizándola únicamente para cumplir con su contrato de trabajo. Luego, dadas las particularidades de este caso, la confidencialidad no es una razón suficiente para negar que la demandante desempeñe sus labores bajo la modalidad de teletrabajo.

90. Estos argumentos, que subrayan tanto el impacto en su vida personal como la viabilidad laboral del trabajo desde casa, sustentan de manera convincente la solicitud de traslado a una ubicación más cercana a su residencia, como Chía, Zipaquirá o Cajicá, así como la solicitud de teletrabajo; ambas opciones como solución para restablecer tanto su calidad de vida como la de sus hijos, garantizando un entorno familiar como el que tenía antes de la orden de traslado.

91. Entonces, de lo expuesto se evidencia que, sin perjuicio de la valoración que el juez natural realice en el futuro, Comcel S.A. se ha negado a reconsiderar la orden por cuenta de la cual se introdujeron cambios en la relación laboral que han afectado el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas de Martha Cecilia Barahona Álvarez, dado que mantuvo la orden de traslado desconociendo su condición de madre cabeza de familia, los extensos tiempos de traslado que afectan su economía y la convivencia familiar y, sin argumentos suficientes, ha negado la posibilidad de teletrabajar.

92. Por lo tanto, es claro que el ejercicio del ius variandi por parte de Comcel S.A. fue irrazonable, arbitrario y contrario a las garantías fundamentales de la accionante.

94. De igual manera se le ordenará a Comcel S.A. que se realice la implementación de las medidas específicas que considere pertinentes para prevenir cualquier tipo de represalia laboral, derivada de la interposición de esta acción, en contra de la accionante.

95. Igualmente, se advertirá a la accionante que dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, deberá interponer la acción ordinaria laboral, so pena de que cesen los efectos del amparo que se ordenará en este fallo. Así mismo, se dispondrá que, en caso de que la acción ordinaria laboral sea interpuesta, los efectos de esta sentencia se mantendrán vigentes mientras concluye el proceso ordinario laboral en el que se discuta el asunto de estudio.

III. DECISIÓN

96. 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: Por las razones expuestas en esta providencia, REVOCAR la sentencia proferida el 26 de septiembre de 2023 por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá, la cual confirmó la sentencia proferida por el Juzgado 24 Civil de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Bogotá, en el proceso de tutela promovido por la señora Martha Cecilia Barahona Álvarez en contra de Comcel S.A. y, en su lugar, CONCEDER DE MANERA TRANSITORIA el amparo del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas.

SEGUNDO: ORDENAR a Comcel S.A. que, sin desmejorar las condiciones del empleo y en el término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente decisión, concierte con la accionante el lugar más adecuado para el desempeño de sus labores, bien sea Zipaquirá, Chía o Cajicá y, si en alguno de ellos no existe vacante disponible, le permita desarrollar sus actividades bajo la figura del teletrabajo desde su lugar de residencia.

TERCERO: ORDENAR a Comcel S.A. la implementación de medidas específicas para prevenir cualquier tipo de represalia laboral en contra de la accionante, garantizando así la protección de sus derechos y evitando cualquier acción que pueda perjudicarla en su entorno laboral como resultado de su reclamación.

CUARTO: ADVERTIR a la señora Martha Cecilia Barahona Álvarez que, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, deberá interponer la acción ordinaria laboral, so pena de que cesen los efectos del ordenados en esta providencia. En caso de que la acción ordinaria laboral sea interpuesta, los efectos de esta sentencia se mantendrán vigentes mientras concluye el proceso ordinario laboral en el que se discuta el asunto.

QUINTO: Por Secretaría General, LIBRAR las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE

Magistrado

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

A LA SENTENCIA T-265/24

Expediente: T-9.792.652

Magistrado ponente: Vladimir Fernández Andrade.

Con el debido respeto por las decisiones adoptadas por la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, procedo a exponer los motivos que me llevaron a salvar parcialmente el voto respecto del amparo del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas.

En el presente caso, la señora Martha Cecilia Barahona Álvarez presentó una acción de tutela contra la empresa Comcel S.A., con el objetivo de salvaguardar sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados con la decisión de la precitada empresa de trasladar su puesto de trabajo de Zipaquirá a la ciudad de Bogotá. La accionante señaló que con esta decisión se afectó su economía y a su familia puesto que con los traslados a la ciudad de Bogotá gastaba más dinero en transporte y pasaba menos tiempo con sus hijos.

La Corte Constitucional, en la Sentencia T-265 de 2024 concedió de manera transitoria el amparo del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, y por lo mismo, ordenó a Comcel S.A. que, sin desmejorar las condiciones del empleo, acuerde con la accionante el lugar más adecuado para el desempeño de sus labores y si no existe vacante disponible, se le permita desarrollar sus funciones en la modalidad de teletrabajo. Asimismo, advirtió a la entidad demandada evitar, cualquier tipo de represalia laboral en contra de la accionante, garantizando así la protección de sus derechos y evitando cualquier acción que pueda perjudicarla en su entorno laboral.

Ahora bien, pese a que comparto el amparo del derecho al trabajo y los remedios que se han adoptado para el presente caso, considero que la precitada sentencia incluyó de forma equivocada el amparo de las condiciones dignas y justas. Lo anterior, dado que el concepto de dignidad y justicia cuenta con unas características especiales que no son violadas por el mero hecho que el empleador niegue una solicitud de traslado. Por tanto, la Sentencia T-265 de 2024 debió ceñirse al amparo del derecho al trabajo, con el fin de no diluir el contenido propio de dignidad y la justicia.

Esta posición se sustenta en el derecho al trabajo previsto en el artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en los artículos 6 a 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC); y en el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). En términos generales, por una parte, estos preceptos admiten la libre elección en el trabajo y proscriben la esclavitud, la servidumbre y los trabajos forzados u obligatorios; y por la otra, señalan las condiciones mínimas de equidad y justicia social que deben exigirse en el desenvolvimiento de este derecho, por ejemplo, en materia de igualdad y no discriminación; remuneración mínima y en condiciones dignas; seguridad e higiene en el trabajo; descanso y libertad de asociación sindical. Cada uno de estos elementos, traduce en sí mismo un universo jurídico propio, que se detalla conforme a las particularidades de cada caso y no es por lo mismo replicable a cada situación que se analiza.

Por su parte, otros tratados y convenios internacionales dotan de protección y amparo al derecho al trabajo para grupos poblacionales específicos, como ocurre a manera de ejemplo, con el artículo 11 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; el artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; el artículo 32 de la Convención sobre los Derechos del Niño; el artículo 27 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; y el artículo 25 de la Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias. Los anteriores instrumentos facilitan la interpretación de qué comportamientos atentan contra el derecho al trabajo y a su vez, por carril propio los que se traducen en violaciones específicas al trabajo en condiciones de dignidad y justicia.

Nuestro ordenamiento jurídico también mantiene una claridad sobre el particular y denota

que el derecho al trabajo en condiciones de dignidad se encuentra bajo una estrecha relación con la plena realización de los principios enlistados en el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia. Por lo mismo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, con el paso de los años, ha enfatizado que no cualquier comportamiento vulnera el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, de lo que ha afirmado que solo algunos comportamientos se traducen en una vulneración clara a este derecho, como lo son a manera de ejemplo: (i) la afectación del mínimo vital por la suspensión o retraso en el pago de los salarios y las prestaciones laborales y el desconocimiento de la contraprestación por la efectiva prestación del servicio; (ii) el retiro inmediato o futuro de trabajadores por la supresión de dependencias o entidades públicas, sin intentar previamente una reubicación; (iii) la discriminación por acoger un sistema de cesantías distinto al más conveniente para el empleador; (iv) situaciones de maltrato y discriminación, recurrentes y sistemáticas, así como circunstancias de acoso laboral, y (v) La realización de acusaciones públicas injustificadas y sin la previa realización de un proceso disciplinario.<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2023/T-074-23.htm> – _ftn74 Si bien es cierto que estos casos no constituyen una lista taxativa sobre las situaciones que pueden violentar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, sí determinan una línea de interpretación clara, de donde se puede extraer que solo en algunos comportamientos, a la par se ven violentados el derecho a la dignidad de una persona con las prerrogativas y protecciones propias del derecho al trabajo, razón por la que son susceptibles de ser consideradas y enmarcadas como trabajo indigno e injusto.

Conforme a lo anterior y pese a que en efecto el derecho al trabajo deprecado por la accionante se encontró violentado, en este caso, por el traslado (*ius variandi*) del lugar donde de manera normal y cotidiana realizaba sus labores, sin que mediara una razón justificable para el ejercicio de la conducta y lo que a su turno derivó en una serie de perjuicios graves para la accionante, no se puede perder de vista que dicha situación no se enmarca en un comportamiento que atacase su dignidad como trabajadora ni que buscase su afectación *per se*, sino que se realizó en el marco de una situación donde la empresa Comcel S.A. omitió la valoración de los supuestos facticos que rodeaban a la accionante, generándole así una afectación.

Esto no debe confundirse con una conducta que viole la dignidad de una persona, pues a todas luces, es claro que no posee la identidad suficiente para superar la órbita de protección

del derecho al trabajo e inmiscuirse en los temas de dignidad y justicia. En mi criterio, este caso debió tener en consideración los supuestos facticos, así como la identidad misma del comportamiento realizado por la empresa accionada (Comcel S.A.), los cu