

SEÑORES:

JUZGADO DE REPARTO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E. S. D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: LUIS FELIPE JIMENEZ SIERRA

ACCIONADO: SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD SDM – ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. - COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

LUIS FELIPE JIMENEZ SIERRA, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.749.673 expedida en Bogotá, obrando en nombre propio, en ejercicio de la **ACCIÓN DE TUTELA**, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentada por el Decreto 2591 de 1991, presento tutela contra la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá D.C, Alcaldía Mayor de Bogotá D.C y Comisión Nacional del Servicio Civil, toda vez que me han vulnerado los derechos fundamentales al trabajo digno, vida digna, a la seguridad social, al mínimo vital, a la estabilidad laboral reforzada consagrados en la Constitución Política de Colombia, con ocasión del concurso de méritos intitulado DISTRITO 4 y la consecuente terminación de la relación laboral, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: Mediante Resolución No. 214 del 23 de mayo de 2019 se efectuó mi nombramiento en provisionalidad dentro de la planta global de empleos de la secretaria de Movilidad, tomando posesión del cargo y vinculándome laboralmente en esta entidad a partir del 6 de junio de 2019.

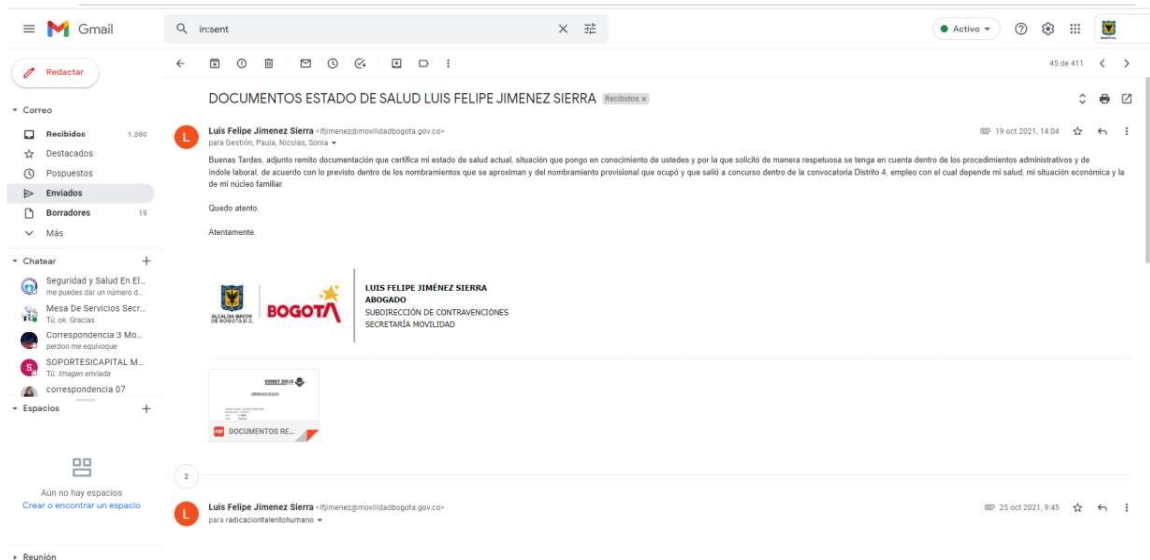
SEGUNDO: FUNCIONES DESARROLLADAS

- Atender y dar trámite a los procesos contravencionales relacionados con inmovilización de vehículos por infracción a las normas de tránsito y transporte, para agilizar la entrega de estos, de conformidad con la normatividad vigente.
- Verificar la documentación entregada para autorizar la salida y entrega de vehículos inmovilizados, atendiendo las necesidades institucionales y la normatividad vigente.
- Proyectar los actos administrativos para autorizar la salida y entrega de vehículos inmovilizados, de conformidad con la normatividad vigente.
- Realizar el registro y actualización en los sistemas de información correspondiente a nivel local y nacional que guarden relación con la información originada de los procesos en primera instancia por infracción a las normas de tránsito y transporte, en concordancia con los procedimientos establecidos.
- Realizar y presentar los informes y demás documentos con la oportunidad y periodicidad requeridas.
- Elaborar los documentos necesarios para poner en conocimiento de la Dirección de Representación Judicial las presuntas actuaciones delictivas que se generen con ocasión del procedimiento contravencional.
- Ejercer las demás funciones que se le asignen relacionadas con la naturaleza del cargo y área de desempeño.

TERCERO: QUE EN 2021 SE CONVOCÓ MEDIANTE LA CNSC A CONCURSO EL CARGO OSTENTADO.

CUARTO: MI CONDICION DE ESPECIAL PROTECCION QUE OSTENTO ES: ENFERMEDAD TERMINAL CRONICA CATASTROFICA – INSUFICIENCIA RENAL CRONICA CON MANEJO DE DIALISIS PERITONEAL DIARIA DESDE DICIEMBRE DEL 2019 ACTUALMENTE EN MANEJO DE NEFROLOGIA, ADEMÁS CON RETINOPATIA DIABETICA Y CON ANTECEDENTES DE DIABETES MELLITUS E HIPERTENSION ARTERIAL.

- Mediante los siguientes correos electrónicos institucionales, se informó a la entidad de mi situación medica: correos electrónicos de fecha 19 de octubre de 2021, se envió a los correos gestiontalentohumano@movilidadbogota.gov.co, ptarenas@movilidadbogota.gov.co, nestupinan@movilidadbogota.gov.co, soliveros@movilidadbogota.gov.co y radicaciontalentohumano@movilidadbogota.gov.co, adjuntando los documentos donde se certifica mi estado de salud; Certificado de Salud Virrey Solís I.P.S., se manifiesta que padezco una enfermedad terminal crónica, Historia Clínica emitida por el Profesional de la Salud donde da fe de mi condición de salud, del tratamiento constante que requiero y los medicamentos e insumos que necesito para el tratamiento, a lo cual la entidad registro exitosamente con el número de radicado consecutivo 20216121844982 del 25-10-2021. Anexo copia de los documentos aportados.



Gmail interface showing an email from Luis Felipe Jimenez Sierra. The subject is "DOCUMENTOS ESTADO DE SALUD LUIS FELIPE JIMENEZ SIERRA". The email content includes a header with the Bogota logo and the sender's name and title: "LUIS FELIPE JIMENEZ SIERRA ABOGADO SUBDIRECCIÓN DE CONTRAVENCIONES SECRETARÍA MOVILIDAD". The main body of the email contains the following text:

Buenas Tardes, adjunto remito del indole laboral, de acuerdo con lo p de mi núcleo familiar.

Quezoo atento,

Asentamente,

de: Luis Felipe Jimenez Sierra <ljimenez@movilidadbogota.gov.co>
 para: Gestión Talento Humano <gestiontalento humano@movilidadbogota.gov.co>
 Cc: Paula Tatiana Arenas <ptarenas@movilidadbogota.gov.co>,
 Nicolás Francisco Frizquán Alvarado <nfrizquán@movilidadbogota.gov.co>,
 Sonia Rocío Oliveros Borda <soliveros@movilidadbogota.gov.co>
 fecha: 19 oct 2021, 14:04
 asunto: DOCUMENTOS ESTADO DE SALUD LUIS FELIPE JIMENEZ SIERRA
 enviado por: movilidadbogota.gov.co

... a que solicité de manera respetuosa se tenga en cuenta dentro de los procedimientos administrativos y de lo a concurso dentro de la convocatoria Distrito 4, empleo con el cual depende mi salud, mi situación económica y la

DOCUMENTOS RE...


Reunión: PAGO CODENSA.pdf, comprobante_202...pdf

Gmail interface showing an email from Luis Felipe Jimenez Sierra. The subject is "DOCUMENTOS ESTADO DE SALUD LUIS FELIPE JIMENEZ SIERRA". The email content includes a header with the Bogota logo and the sender's name and title: "LUIS FELIPE JIMENEZ SIERRA ABOGADO SUBDIRECCIÓN DE CONTRAVENCIONES SECRETARÍA MOVILIDAD". The main body of the email contains the following text:

Buen día,

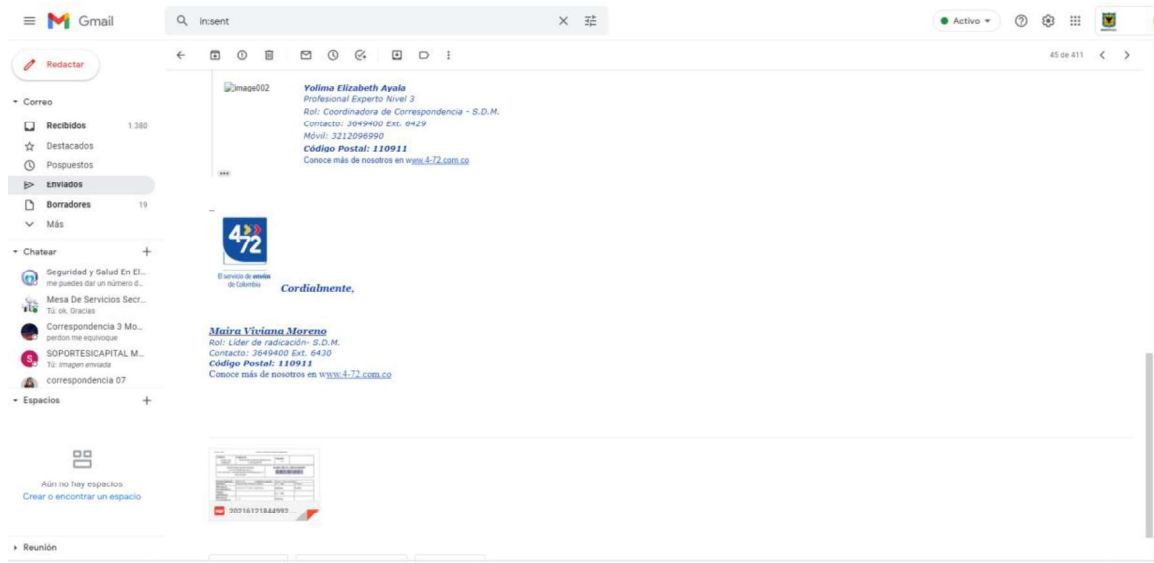
El número de radicado asignado a su solicitud, el cual hace constancia de proceso en la secretaría de movilidad es SON- **20216121844992**. Se informa que el correo de radicaciontalento humano@movilidadbogota.gov.co es exclusivo para radicación de solicitudes a esto Dependencia y los términos de respuesta son los otorgados por la ley.

El lun, 25 oct 2021 a las 9:56, Yolima Elizabeth Ayala Infante <yayala@movilidadbogota.gov.co> escribió:
 Por favor radicar:

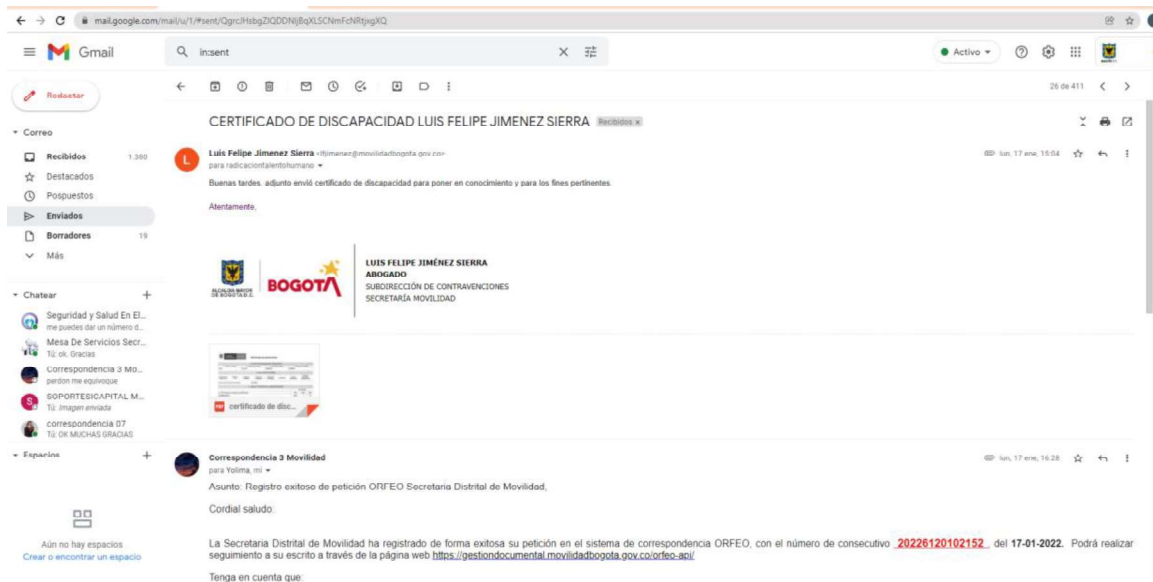
 **Yolima Elizabeth Ayala**
 Profesional Experto Nivel 3
 Rol: Coordinadora de Correspondencia - S.D.N.
 Contacto: 3846400 Ext. 6429
 Móvil: 3212064090
 Código Postal: 110911
 Conoce más de nosotros en www.4.72.com.co

Correspondencia 3 Movilidad <correspondencia03@movilidadbogota.gov.co>

Reunión: PAGO CODENSA.pdf, comprobante_202...pdf



- Mediante correo electrónico de fecha 17 de enero de 2021, se envió al correo institucional radicaciontalentohumano@movilidadbogota.gov.co Certificado de Discapacidad emitido por la IPS Compensar, donde se emite un concepto de la categoría de mi discapacidad, nivel de dificultad en mi desempeño y perfil de funcionamiento de fecha 13 de enero de 2022, al cual la entidad registro exitosamente con el número de radicado consecutivo 20226120102152 del 17-01-2022. Anexo copia del certificado.



Gmail interface showing an email from Luis Felipe Jimenez Sierra. The email subject is "CERTIFICADO DE DISCAPACIDAD LUIS FELIPE JIMENEZ SIERRA". The sender is Luis Felipe Jimenez Sierra (lujimenez@movilidadbogota.gov.co). The email content includes a header with the Bogota logo and the text "ABOGADO SUBDIRECCION DE CONTRAVENCIONES SECRETARIA MOVILIDAD".

Gmail interface showing an email from "Correspondencia 3 Movilidad". The subject is "Registro exitoso de petición ORFEO Secretaria Distrital de Movilidad". The sender is Yolima, mi. The email content includes a greeting "Cordial saludo" and a message stating that the petition was successfully registered in the ORFEO system with the consecutive number 20226120102152 on 17-01-2022. It also lists terms of response and contact information for Yolima Elizabeth Ayala Infante.

Gmail interface showing an email from Yolima Elizabeth Ayala Infante. The subject is "Cordialmente,". The sender is Yolima Elizabeth Ayala Infante (yayala@movilidadbogota.gov.co). The email content includes contact information for Yolima Elizabeth Ayala and Matira Viviana Moreno, and a small image of a document with the number 20226120102152.

QUINTO: Mediante correo electrónico de fecha 3 de febrero de 2022 fui notificado de la resolución No.1037 de fecha 24 de enero de 2022 por medio de la cual se realiza un nombramiento en periodo de prueba y se da por terminado un nombramiento provisional en el empleo Profesional Universitario Código 219 Grado 1 de la Subdirección de Contravenciones de la Planta de personal de la Secretaria de Movilidad, empleo en el cual me vengo desempeñando desde el 06 de junio de 2019. Anexo copia de la comunicación y de la Resolución.

SEXTO: El día 17 de febrero de 2022 la entidad deshabilito todos los aplicativos, correo institucional y aplicaciones que tenía a mi cargo para el desarrollo de mis funciones.



SÉPTIMO: La entidad a través de la Directora de Talento Humano, mediante comunicado de fecha 02 de febrero de 2022 enviado a mi correo institucional lfjimenez@movilidadbogota.gov.co me comunico de la resolución No. 1037 de fecha 24 de enero de 2022 donde se realizaba un nombramiento y se daba por terminado mi nombramiento en provisionalidad, también hace aclaración que una vez el elegible tome posesión del cargo, la entidad me informara una vez ocurra el hecho LO CUAL NUNCA ME FUE INFORMADO.



SECRETARÍA DE
MOVILIDAD



DTH
20226200543801

Información Pública

Al contestar Cite el No. de radicación de este Documento

Bogotá D.C., febrero 02 de 2022

Señor

Luis Felipe Jimenez Sierra
Email: lfjimenez@movilidadbogota.gov.co
Bogota - D.C.

REF: Comunicación Resolución No. 1037 de fecha 24 de enero de 2022

Cordial saludo,

De manera atenta le comunicamos la Resolución No. 1037 de fecha 24 de enero de 2022, *"POR LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO EN PERÍODO DE PRUEBA Y SE DA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO PROVISIONAL"*.

Por lo anterior, una vez el elegible tome posesión del empleo, se dará por terminado automáticamente el nombramiento provisional en el empleo Profesional Universitario Código 219 Grado 01 de la Subdirección de Contravenciones que actualmente viene desempeñando, fecha que será informada una vez ocurra el hecho.

Agradezco la atención prestada.

Cordialmente,

Paula Tatiana Arenas González
Directora De Talento Humano (e)

Firma mecánica generada en 02-02-2022 07:14 PM

Anexos: Resolución No. 1037 de 2022
Elaboró: Mónica Andrea Duitama Bonilla-Dirección De Talento Humano

OCTAVO: La subdirección de contravenciones de la cual hacia parte como funcionario de la secretaria de movilidad, nunca me comunico, ni me contacto, como tampoco me solicito la entrega del cargo, tampoco me informo de la posesión del elegible en el cargo que yo venía desempeñando.

NOVENO: Que con la desvinculación laboral con la entidad se afecta la protección especial que ostento como persona en situación de discapacidad, enfermedad catastrófica y cabeza de familia (art.47 y 43 C.P.), se afecta mi núcleo familiar dado

que soy el único que genera ingresos en mi hogar para suplir la seguridad social y la de mi núcleo familiar, pago de vivienda, servicios públicos, alimentación, medicamentos y demás gastos, se afecta la garantía a mis derechos fundamentales. Que con la desvinculación laboral se afecta el bienestar de mi familia, mi cónyuge depende económicamente de mí, ella es mi cuidadora, por tal motivo no tiene un trabajo y no genera ingresos.

Que con la desvinculación laboral se crea un trato discriminatorio a la salud y la vida digna por parte de la entidad, al no tener en cuenta mi situación de salud y enfermedad terminal al momento de notificarme del nuevo nombramiento en el cargo que venía ejerciendo, no recibí ningún comunicado por parte de la entidad donde se pronunciara frente a mi situación y desprotección de mis derechos.

Que con la desvinculación laboral se vulneraron mis derechos fundamentales a la salud y la vida digna, quede desprotegido como también mi núcleo familiar, sin vinculación al sistema de salud, no podre suplir mis necesidades médicas, tratamiento, controles médicos de nefrología, nutrición, psicología, medicamentos y los implementos para la realización del tratamiento diario de la diálisis peritoneal que debo realizarme.

Por parte de la entidad no se me dio un trato preferencial antes de efectuar el nombramiento del elegible que gano el concurso de méritos y garantizar el goce efectivo de mis derechos como sujeto de especial protección.

No se materializaron las medidas afirmativas dispuestas en la constitución política de Colombia garantizando el principio de solidaridad social, relativas a una reubicación en un cargo similar o equivalente al que venía ocupando, medidas que no fueron tomadas antes de la posesión en el cargo del nuevo elegible.

DECIMO: Que, con la desvinculación laboral, se afecta el bienestar de mi esposa, quien es mi cuidadora y no genera ingresos económicos, dependemos de mi salario que venía devengando en la entidad, se afecta nuestro bienestar ya que no tendremos ingresos para subsistir, quedando a la deriva y con obligaciones económicas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 y sus decretos reglamentarios 2591 y 306 de 1992.

Acciones afirmativas en favor de empleados provisionales que se encuentran en situaciones especiales.

La Corte Constitucional ha reconocido que dentro de las personas que ocupan en provisionalidad cargos de carrera, pueden encontrarse sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, quienes están próximos a pensionarse y las personas en situación de discapacidad, a los que, si bien por esa sola circunstancia no se les otorga un derecho indefinido a permanecer en ese tipo de vinculación laboral, en virtud del derecho ostentado por las personas que acceden por concurso de méritos, sí surge una obligación jurídico constitucional (art. 13) de propiciarse un trato preferencial como medida de acción afirmativa.

En efecto, la Corte Constitucional ha reconocido que cuando un empleado ocupa en provisionalidad un cargo de carrera y es, además, sujeto de especial protección constitucional, “concorre una relación de dependencia intrínseca entre la permanencia en el empleo público y la garantía de sus derechos fundamentales, particularmente el mínimo vital y la igualdad de oportunidades. De allí que se sostenga por la jurisprudencia que la eficacia de esos derechos depende del reconocimiento de estabilidad laboral en aquellos casos, a través de un ejercicio de ponderación entre tales derechos y los principios que informan la carrera administrativa”.

Si bien los empleados provisionales que se encuentran en situaciones especiales no tienen un derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse por medio de un concurso de méritos, sí debe otorgárseles un trato preferencial como acción afirmativa, antes de efectuar el nombramiento de quienes ocuparon los primeros puestos en la lista de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

Lo anterior en virtud de los mandatos contenidos en los incisos 2º y 3º del artículo 13 de la Constitución Política, relativos a la adopción de medidas de protección a favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta, y en las cláusulas

constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales, tales como las madres cabeza de familia (art. 43 CP), los niños (art. 44 CP), las personas de la tercera edad (art. 46 CP) y las personas con discapacidad (art. 47 CP) .

En relación con la estabilidad laboral relativa de que gozan los empleados que ocupan cargos de carrera en provisionalidad, la Corte Constitucional ha señalado algunas medidas que pueden adoptarse para garantizar los derechos fundamentales de quienes ameritan una especial protección constitucional por estar en condiciones de vulnerabilidad. Por ejemplo, en la sentencia de unificación SU-446 de 2011, la Corte Constitucional hizo un pronunciamiento en torno a la relación existente entre la provisión de cargos de carrera mediante concurso de méritos y la protección especial de las personas que ocupan dichos cargos en provisionalidad y se encuentran en circunstancias especiales tales como las madres y padres cabeza de familia, prepensionados o personas en situación de discapacidad.

La corporación señaló:

“Entonces, pese a la potestad de desvincular a los empleados públicos nombrados en provisionalidad en un cargo de carrera, para no vulnerar los derechos fundamentales de aquellas personas que están en condición de vulnerabilidad deben observarse unos requisitos propios de la estabilidad relativa o intermedia de que son titulares, entre ellos:

- (i) La adopción de medidas de acción afirmativa tendientes a proteger efectivamente el especial contexto de las personas vinculadas en provisionalidad, y
- (ii) La motivación del acto administrativo de desvinculación.

Para la Corte Constitucional, antes de procederse al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, las personas con una situación especial han de ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que venían ocupando, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento. “La vinculación de estos servidores se prolongará hasta tanto los cargos

que lleguen a ocupar sean provistos en propiedad mediante el sistema de carrera o su desvinculación cumpla los requisitos exigidos en la jurisprudencia constitucional, contenidos, entre otras, en la sentencia SU-917 de 2010.

Es claro que los órganos del Estado en sus actuaciones deben cumplir los fines del Estado, uno de ellos, garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución, entre los cuales la igualdad juega un papel trascendental, en la medida que obliga a las autoridades en un Estado Social de Derecho, a prodigar una protección especial a las personas que, por su condición física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, artículo 13, inciso 3 de la Constitución...”.

De acuerdo con la norma y jurisprudencia, le corresponde a la administración permitir en la medida de sus posibilidades que las personas que sean cabeza de familia; próximas a pensionarse, embarazadas o lactantes y las personas en situación de discapacidad o enfermedad, sean reubicadas donde puedan conservar y progresar en el empleo mientras subsistan dichas condiciones.

La Corte constitucional en Sentencia T-084 del 5 de marzo de 2018 M.P Gloria Stella Ortiz Delgado establece las condiciones específicas de procedencia de la acción en los casos de protección especial a saber:

ACCIÓN DE TUTELA PARA SOLICITAR LA APLICACIÓN DEL RETEN SOCIAL-

Procedencia

En el escenario específico de quienes alegan su calidad de beneficiarios del denominado “retén social”, la jurisprudencia constitucional ha sostenido, de manera reiterada y uniforme, que la acción de tutela es procedente para reclamar dicha condición por dos motivos principalmente:

- (i) Las personas beneficiarias del “retén social” son sujetos de especial protección que, además, se encuentran en situaciones de particular vulnerabilidad, dado que se trata de madres o padres cabeza de familia, personas en situación de discapacidad o próximas a pensionarse. (ii) Los efectos del “retén social” se producen dentro del marco de procesos de reestructuración administrativa que

culminan rápidamente. Por tanto, la jurisdicción contencioso administrativa no es el mecanismo idóneo ni eficaz para reclamar los beneficios derivados de estos programas pues se hace predecible que para cuando se produzca el fallo contencioso administrativo “la respectiva entidad ya se encuentre liquidada y no se tenga a quien reclamar el reintegro laboral y el pago de los respectivos salarios”.

La Sala considera que los funcionarios vinculados en provisionalidad por un período de tiempo determinado, previsto de antemano desde su nombramiento, son titulares de la protección especial derivada del “retén social” y, en esta medida, son beneficiarios de estabilidad laboral reforzada en el curso de los procesos de reestructuración administrativa de las instituciones públicas. No obstante, la entidad respectiva puede desvincular a estos servidores siempre que satisfaga la carga argumentativa requerida para tal efecto, es decir, que justifique plenamente la existencia de razones objetivas del servicio para el retiro de los trabajadores que se encuentran en esta condición.

RETEN SOCIAL-Acción afirmativa que materializa el deber constitucional que tiene el Estado de conceder un trato diferenciado a las mujeres cabeza de familia en estado de debilidad manifiesta El llamado “retén social” es una acción afirmativa que materializa el deber constitucional que tiene el Estado de conceder un trato diferenciado a las mujeres cabeza de familia que se encuentran en estado de debilidad manifiesta. Además, es uno de los mecanismos previstos por el Legislador para garantizar la estabilidad laboral de las madres y padres cabeza de familia. Esta medida de protección especial deriva directamente de los mandatos constitucionales de protección a la igualdad material y a los grupos poblacionales anteriormente mencionados, dado que podrían sufrir consecuencias especialmente graves con su desvinculación.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DERIVADA DEL RETEN SOCIAL-No es de carácter absoluto. La estabilidad laboral reforzada derivada del llamado “retén social”, no es de carácter absoluto, pues no existe un derecho fundamental a la conservación perpetua del trabajo o a la permanencia indefinida en el mismo. Así, en el marco de los ajustes institucionales propios de los procesos de reestructuración de la administración pública, se debe garantizar la permanencia de los servidores públicos que tengan derecho a la protección especial derivada del “retén social”.

APLICACIÓN DEL RETEN SOCIAL RESPECTO DE LAS MADRES Y LOS PADRES CABEZA DE FAMILIA-Reglas jurisprudenciales

Corresponde ahora precisar algunas de las principales reglas que ha establecido la jurisprudencia constitucional en la aplicación del denominado “retén social” respecto de la desvinculación de madres o padres cabeza de familia en el marco de ajustes institucionales de la administración: (i) En los procesos de modificación de la estructura de la administración pública (reestructuración, fusión, o liquidación de entidades, por ejemplo) en los que exista supresión de cargos, las entidades públicas deben observar los parámetros propios de la estabilidad laboral de los servidores públicos beneficiarios del denominado “retén social”. (ii) La estabilidad laboral derivada del “retén social” es aplicable tanto para funcionarios de carrera administrativa como para servidores vinculados en provisionalidad, así como para trabajadores oficiales. No obstante, cuando se trata de la permanencia de trabajadores beneficiarios del “retén social” vinculados en provisionalidad por un término definido, la administración puede retirarlos cuando existan razones objetivas del servicio que justifiquen de manera suficiente la desvinculación de dichos funcionarios. (iii) Los trabajadores que alegan ser beneficiarios del “retén social” deben informar oportunamente a su empleador esta circunstancia, so pena de perder su derecho a recibir la protección especial derivada de su condición, en razón de su falta de diligencia. (iv) La estabilidad laboral reforzada de la cual son titulares los beneficiarios del “retén social” cobija tanto al sector central de la administración pública como al descentralizado. Así mismo, es predicable de los servidores públicos vinculados a instituciones del orden nacional y de las entidades territoriales. (v) Las medidas que adopten las entidades públicas en el marco de la aplicación de la protección derivada del denominado “retén social” no pueden implicar un trato discriminatorio entre las personas o grupos que son titulares de especial protección. Por tanto, no sería admisible garantizar la estabilidad laboral de las personas en situación de discapacidad y excluir de protección a los “pre pensionados”. (vi) Finalmente, se reitera que la estabilidad laboral originada en el llamado “retén social” no es absoluta. Por tanto, los titulares de esta protección pueden ser desvinculados cuando medie una justa causa de terminación de la relación laboral debidamente comprobada. Además, su estabilidad laboral se materializa mediante el reintegro — siempre y cuando ello se encuentre dentro de las posibilidades fácticas y jurídicas— y

se extiende hasta la terminación definitiva del proceso liquidatorio de la entidad respectiva o hasta que cesen las condiciones que originan la especial protección.

Sentencia T-464/19

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD

Este Tribunal Constitucional ha reiterado que en el caso de sujetos de especial protección constitucional que ejerzan cargos en provisionalidad, las entidades deben otorgar un trato preferencial antes de efectuar el nombramiento de quienes ocupan los primeros puestos en las listas de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el propósito de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

Lo anterior con base en lo establecido en la sentencia T-373 de 2017, en la que la Corte concluyó que:

“Una entidad vulnera los derechos fundamentales a la salud y vida digna de un sujeto de especial protección que ocupa un cargo de carrera en provisionalidad, cuando con fundamento en el principio del mérito nombra de la lista de elegibles a quien superó las etapas del concurso, sin antes adoptar medidas afirmativas dispuestas en la Constitución y que materialicen el principio de solidaridad social, relativas a su reubicación en un cargo similar o equivalente al que venía ocupando, siempre y cuando se encuentre vacante”.

Sentencia T-500/19

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA QUE PADECE UNA ENFERMEDAD-

Protección sin importar la relación laboral existente.

“Ahora bien: la jurisprudencia ha extendido el amparo de la estabilidad ocupacional reforzada a trabajadores que sufren determinadas enfermedades —aunque no sean catalogadas estrictamente como “discapacidades”—, así como a las personas que se hallan convalecientes o con una incapacidad temporal, en razón a que, también en estos eventos, se evidencia un estado de debilidad manifiesta que demanda protección constitucional:

“La concepción amplia del término ‘limitación’ ha sido acogida mayoritariamente por la jurisprudencia reciente de esta Corporación en el sentido de hacer extensiva la protección señalada en la Ley 361 de 1997 a aquellas personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez.

(...)

En este orden de ideas, la Corte Constitucional también ha sido enfática en señalar que toda persona que se encuentre en una situación de debilidad manifiesta como resultado del padecimiento de una enfermedad y sin importar el tipo de relación laboral existente, ‘tiene derecho a que se le garantice la estabilidad laboral reforzada por estar en una condición de debilidad manifiesta. Por tanto, el empleador podrá únicamente mediante autorización del inspector de trabajo y por una justa causa objetiva, desvincular al trabajador que presente una disminución física o psíquica en su organismo (Sentencia T-490 de 2010)’. Es claro entonces que la protección con que cuenta este grupo de personas es relativa y no absoluta, ya que, como se acaba de mencionar, cuando el trabajador incurra en una justa causa de terminación unilateral del contrato, el empleador puede tramitar la autorización de despido ante el respectivo inspector.

Es de concluir, entonces, que los trabajadores que se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta e indefensión por la afectación en su estado de salud tienen derecho al reconocimiento de una estabilidad laboral reforzada, con independencia de (i) el vínculo contractual adoptado por las partes y; (ii) que su condición haya sido certificada como discapacidad por el organismo correspondiente. En virtud de ello detentan el derecho a permanecer en su cargo hasta tanto se configure una causal

objetiva que extinga la relación laboral, circunstancia que de todas formas debe ser verificada y autorizada por el inspector del trabajo. Igualmente, tendrá derecho al pago de la indemnización contemplada en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en el evento en que la desvinculación laboral se produzca sin la autorización de la autoridad competente”.

Así las cosas, los trabajadores que se encuentran en una situación de **vulnerabilidad**, ya sea por una discapacidad calificada como tal, o por una mengua en su salud, cuentan con una salvaguarda emanada de la Constitución a través de la figura de estabilidad ocupacional reforzada, en virtud de la cual se proscribe que el patrono conocedor de dicha condición dé por terminada la relación laboral, sin acudir antes a la autoridad de trabajo para que se otorgue el respectivo permiso”.

Sentencia T-342/21

Derecho a la estabilidad laboral reforzada de las personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta por razones de salud.

“Respecto a las personas con discapacidad, la jurisprudencia ha establecido que “constituye un trato discriminatorio el despido unilateral de una persona debido a su situación física, mental o sensorial. En el mismo sentido, en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997^[52] se dispuso que “en ningún caso la discapacidad de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral (...) ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización del Ministerio del Trabajo”.

Esta norma fue objeto de análisis por la Corte Constitucional y en la sentencia C-531 de 2000 se decidió que era exequible, pero con la condición de que se entendiera que *“carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato”.*

En este punto es necesario distinguir dos definiciones: por un lado, el estado de invalidez y, por otro, el de discapacidad. Esta diferenciación es necesaria porque el derecho a la estabilidad reforzada no solamente cobija a quienes se encuentren en estado de invalidez o tengan algún porcentaje de pérdida de capacidad laboral dictaminado por una autoridad competente. En estado de invalidez se encuentra una *“persona que, por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”*. Por su parte, la discapacidad es *“una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”*.

En este sentido, la Corte ha sostenido que el derecho a la estabilidad laboral reforzada *“no deriva únicamente de la Ley 361 de 1997, ni es exclusivo de quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. Desde muy temprano la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional y es predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho”*.

En efecto, *“los seres humanos no son objetos o instrumentos, que solo sean valiosos en la medida de su utilidad a los fines individuales o económicos de los demás. Las personas tienen un valor en sí mismas, y al experimentar una afectación de su salud no pueden ser tratadas como las mercancías o las cosas, que se desechan ante la presentación de un ‘desperfecto’ o ‘problema funcional’. Un fundamento del Estado constitucional es el ‘respeto a la dignidad humana’ (CP art. 1), y la Constitución establece que el trabajo, ‘en todas sus modalidades’, debe realizarse en condiciones dignas y justas (CP art 25). Estas previsiones impiden que en el trabajo las personas sean degradadas a la condición exclusiva de instrumentos”*.”

PROCEDENCIA DE LA TUTELA

Es procedente acceder a la jurisdicción, en protección de mis derechos, a través de la presente acción de tutela, teniendo en cuenta que es el único expedito para evitar se configure un perjuicio irremediable máxime por la imposibilidad de obtener solución pronta a través de otros mecanismos, como por ejemplo la jurisdicción contenciosa, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, ocasionándome con ello un perjuicio irremediable.

Respecto de esta figura, mediante la Sentencia SU-913 de 2009, la Corte Constitucional analizó el tema de la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos de quienes participan en concurso de méritos. Al respecto indicó:

*“(...) la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aun existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede **“desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto”**, en aquellos casos en que el mecanismo alterno no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.*

*Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que **su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata**. Esta Corte ha expresado, que, para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que **no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el***

ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular (Negrillas propias)

La Corte Constitucional en Sentencia T-180 de 2015 respecto a la procedencia de la tutela en concurso de méritos precisó: *“En lo que se refiere a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso de méritos, esta Corporación ha sostenido que si bien los afectados pueden acudir a las acciones señaladas en el Estatuto Procesal Administrativo para controvertirlas, en algunos casos las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo. La acción de tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales”*

En la misma línea se encuentran los fundamentos de la Sentencia T-160 de 2018 que determina la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para evitar un perjuicio irremediable indicando: *“Esta Sala de Revisión encuentra que la acción de amparo constitucional se convierte en el mecanismo idóneo de defensa judicial para resolver la controversia sometida a revisión, por una parte, porque las pretensiones del accionante no se dirigen a determinar la legalidad de los actos administrativos expedidos en desarrollo de la convocatoria, pretensión para la cual puede acudir a los medios de control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que pretende demostrar que la aplicación de estas normas, en su caso concreto, lesiona sus derechos fundamentales”*.

La sentencia T 800 de 2011, la Honorable Corte Constitucional al analizar la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos de asignación de puntajes en concursos de mérito, que igual podría ser de cualquier otro requisito, como el

que nos ocupa en el presente, señaló: *“Aun cuando para este caso hay otro medio de defensa judicial susceptible de ser ejercido ante la justicia contencioso-administrativa, lo cierto es que no puede asegurarse que sea eficaz, pues la terminación del proceso podría darse cuando ya se haya puesto fin al concurso de méritos, y sea demasiado tarde para reclamar en caso de que el demandante tuviera razón en sus quejas. Ciertamente, el peticionario podría reclamar ante el juez contencioso la suspensión provisional del acto de asignación de puntajes que cuestiona como irregular, pero incluso si se le concediera esta decisión no tendría la virtualidad de restablecer de inmediato los derechos del accionante y, en cambio, podría dejarlo en una situación de indefinición perjudicial en el trámite de las etapas subsiguientes del concurso”*.

La Constitución Política consagra en su artículo 86 la acción de tutela para proteger los derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. Esta acción sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, es decir cuando la ley no tenga establecido un procedimiento para la protección de los derechos.

La tutela en el presente caso procede por cumplirse las exigencias legales establecidas, por cuanto:

- a.- No cabe otro medio de defensa eficaz.
- b.- Los derechos vulnerados son fundamentales o conexos con los mismos.
- c.- Los derechos invocados como vulnerados requieren de atención inmediata.

En conclusión, se predica la procedencia de la tutela por los argumentos ampliamente esbozados y soportados en pronunciamientos jurisprudenciales.

DERECHOS VULNERADOS

1.- El derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, al cercenarse las garantías para permanecer en el cargo dada la situación de protección especial del que soy titular por encontrarme con discapacidad - enfermedad catastrófica terminal y cabeza de hogar.

La Secretaría Distrital de Movilidad, la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C y la CNSC vulneran el derecho al debido proceso al desconocer mi condición especial y particular, que reitero, se enmarca en las condiciones de protección especial establecidas en la normatividad laboral y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y Corte suprema de Justicia.

2.- El derecho a la igualdad establecido en el artículo 13 de la C.P.

3.- Se transgrede el derecho al trabajo digno artículo 25 de la C.P.

4. Mínimo vital respecto del cual la Corte Constitucional en Sentencia T 342-2021 ha indicado:

“Años antes del desarrollo de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho al mínimo vital, algunos instrumentos internacionales de derechos humanos habían avanzado en el reconocimiento del derecho a un nivel de vida adecuado, como una garantía que condensa las condiciones mínimas de existencia de un ser humano y que le permiten experimentar la vida con dignidad. En efecto, con el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se estableció que *'toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios'*.

Dos décadas después, en el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se incorporó la misma expresión de la Declaración Universal: el derecho a un nivel de vida adecuado, con referencia a la

alimentación, vivienda y vestido adecuados. Además, en este instrumento se incluyó el derecho a una *“mejora continua de las condiciones de existencia”*.

A partir de la Constitución de 1991, esta Corporación ha desarrollado el contenido del derecho al mínimo vital, con el cual *'se satisfacen necesidades básicas propias y del grupo familiar, como son la alimentación, salud, educación, vivienda, recreación, entre otras; las cuales constituyen la calidad de vida que requieren para vivir dignamente y que le permiten desarrollarse satisfactoriamente en el ámbito social'*.

Además, esta Corte ha precisado que el derecho al mínimo vital es *'un derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida. Sin embargo, esto no significa que cualquier variación en los ingresos implique necesariamente una vulneración de este derecho. Por el contrario, existe una carga soportable para cada persona, que es mayor entre mejor haya sido la situación económica de cada quien. Por esto, entre mayor sea el estatus socioeconómico, es más difícil que variaciones económicas afecten el mínimo vital y, por ende, la vida digna'*.

En este sentido y teniendo en cuenta que el derecho al mínimo vital tiene una naturaleza cualitativa, en la jurisprudencia constitucional se ha precisado que *'el derecho al mínimo vital pretende garantizar el acceso básico de condiciones dignas de existencia para el desarrollo del individuo y depende de las circunstancias particulares de cada asunto, por lo que requiere un análisis cualitativo, caso por caso. Así las cosas, en el caso específico de las personas próximas a pensionarse y las madres o padres cabeza de familia, desvinculadas de sus trabajos, la procedencia de la acción de tutela ha dependido de la existencia de otros medios de subsistencia, como lo son los bienes inmuebles de su propiedad, la ayuda económica de sus cónyuges y/o ingresos recibidos por concepto de cesantías, indemnizaciones, liquidaciones u otros'*.

SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL

El Decreto 2591 de 1991, mediante el cual se reglamenta la acción de tutela, instituye que el juez constitucional, cuando considere necesario y urgente a fin de proteger un derecho amenazado o vulnerado *“suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere”*.

El artículo 7º de la norma ibídem señala:

“ARTICULO 7o. MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN DERECHO. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado”

Respecto de la medida provisional la Corte Constitucional en Sentencia SU695 de 2015 señaló: *“La medida de suspensión provisional de actos concretos debe ser*

razonada y no arbitraria, producto de una valoración sensata y proporcional a la presunta violación o amenaza de los derechos fundamentales alegados. Así entonces, el Decreto 2591 de 1991, efectivamente permite suspender provisionalmente la aplicación de actos concretos que amenacen o vulneren un derecho fundamental, pero solamente cuando sea necesario y urgente para la protección del derecho, lo cual exige, por parte del juez de tutela, un estudio razonado y conveniente de los hechos que lleven a la aplicación de la medida”.

Como quiera que en primer lugar la acción de tutela pretende la reclamación ante los jueces para obtener la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, por lo cual se deprecia del operador judicial la emisión de una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo, pero no basta con elevarse solicitud si la decisión adoptada aunque favorable para el peticionario se emita cuando el perjuicio se haya materializado, de allí la relevancia de la medida de suspensión con miras a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados.

La Corte Constitucional ha precisado que procede el decreto de medidas provisionales frente a las siguientes hipótesis: (i) cuando éstas resultan necesarias para evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se concrete en una vulneración o; (ii) cuando, constatada la ocurrencia de una violación, sea imperioso precaver su agravación.

La alta Corporación en Sentencia T-733 de 2013, estableció que la suspensión del acto violatorio o amenazador de un derecho *fundamental* “*tiene como único objetivo la protección del derecho fundamental conculcado o gravemente amenazado y, obviamente, evitar que se causen mayores perjuicios o daños a la persona contra quien se dirige el acto*”. Igualmente, ha sido considerado que “*el juez de tutela puede ordenar todo lo que considere procedente para proteger los derechos*

fundamentales y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante”.

Para el caso concreto, la medida provisional se encuentra encaminada a evitar que la vulneración de mis derechos como discapacidad – enfermedad catastrófica terminal y cabeza de hogar, se materialicen toda vez que con la decisión e desvinculación de la SDM se me causa un agravio injustificado y que no me encuentro obligado a soportar dado que en el ámbito laboral se debe dar prevalencia a las condiciones más favorables en las situaciones con protección especial.

De lo ampliamente expuesto y sustentado y a fin de obtener una efectiva protección Constitucional de los derechos que me asisten, respetuosamente solicito como medida provisional se ordene la suspensión de la decisión de desvinculación, hasta tanto se surta el análisis constitucional de la causa expuesta a fin de evitar un perjuicio irremediable.

PRETENSIONES

De manera respetuosa y con fundamento en lo expuesto a lo largo del presente escrito, solicito al juez de tutela:

- 1.- **ORDENAR** a la entidad demandada suspender la decisión de desvinculación ordenada mediante Resolución No. 1037 de fecha 24 de enero de 2022.
- 2.- **AMPARAR** y tutelar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo en condiciones dignas, al mínimo vital, a la salud, a la seguridad social, a la estabilidad laboral reforzada entre otros.
- 3.- **ORDENAR** a la entidad demandada proceder a suspender la decisión de desvinculación o en su defecto a la reincorporación a la entidad al mismo cargo o

uno de mayor jerarquía sin solución de continuidad, mientras subsistente en las condiciones de protección especial de las cuales soy titular.

COMPETENCIA

Señor Juez, es usted competente para conocer de la presente acción de tutela en atención a la calidad de las accionadas a saber del orden Distrital de la SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD y LA ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ D.C, así como por el domicilio del accionante en la ciudad de Bogotá D.C.

JURAMENTO

Bajo la gravedad de juramento y de conformidad con el artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991 afirmo que no he presentado en mi calidad de persona natural, otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos respecto de las peticiones hechas en esta tutela.

PRUEBAS

Como fundamento probatorio de mi petición anexo:

- Copia cedula de ciudadanía.
- Copia de la Resolución de vinculación No. 214 del 23 de mayo de 2019.
- Copia de la Resolución de desvinculación No. 1037 del 24 de enero de 2022.
- Copia de la comunicación de la resolución 1037 con radicado No. 20226200543801.
- Copia correos electrónicos 19 de octubre de 2021 donde se informa y se pone en conocimiento a la entidad de mi situación de salud.

- Copia correos electrónicos 17 de enero de 2022 donde se envía y se pone en conocimiento a la entidad del certificado de discapacidad emitido por la IPS Compensar.
- Certificado de Salud Centro Policlínico del Olaya.
- Certificado de Salud Virrey Solís I.P.S.
- Certificado de Discapacidad IPS Compensar.
- Historia Clínica Nefrología Centro Policlínico del Olaya de fecha 8 de febrero de 2022.
- Copia cedula de ciudadanía cónyuge.
- Copia registro civil de matrimonio.
- Copia del documento de recibido del suministro de implementos que me envían mensualmente por parte de laboratorios BAXTER, para el manejo de la diálisis peritoneal.
- Copia del extracto bancario del crédito de vivienda con el banco ITAU.
- Copia del comprobante de pago de nómina donde refleja el salario que devengaba y el descuento de la cuota de pago mensual del crédito de vivienda.

ANEXO

Como quiera que el trámite de radicación y conocimiento se da a través de las TICS las copias y los anexos exigidos por la norma, se superan con el envío a través del correo electrónico.

NOTIFICACIONES

Dirección para recibir comunicaciones, tanto del accionante como del accionado.

Accionante:

Dirección: Carrera 34 A No. 25 F - 11

Dirección electrónica: lfelipejs@gmail.com

Celular: 320 8396863

Accionados:

Secretaria Distrital de Movilidad

Calle 13 No. 37-35

judicial@movilidadbogota.gov.co

Alcaldía Mayor de Bogotá

Carrera 8 No. 10 – 65

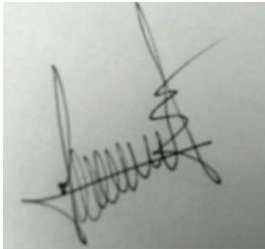
notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co

Comisión Nacional del Servicio Civil

Carrera 16 No. 96 - 64, Piso 7

notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co.

Del Señor Juez,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Felipe Jimenez Sierra', written over a horizontal line.

LUIS FELIPE JIMENEZ SIERRA

C.C 79.749.673