



Cali, 29 de julio de 2020

Señor

JUEZ EN SEDE DE TUTELA

Distrito Judicial de Cali

La ciudad. - _____

REF. ACCIÓN DE TUTELA CON MEDIDA PROVISIONAL

ACCIONANTE: ANTONIO AGUDELO MORALES

ACCIONADO: JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, en calidad de
Alcalde del Municipio Santiago de Cali

Respetuoso saludo.

NESTOR JAVIER CASTAÑO RODAS, cedula con el No.16.661.169 de Cali, Abogado en ejercicio con T. P. No. 134918 del C. S. de la Judicatura, obrando en representación del señor ANTONIO AGUDELO MORALES, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.701.381 de Cali, en uso del derecho que confiere el artículo 86 de la Constitución Nacional, los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, y demás normas concordantes, me permito promover ante su despacho ACCIÓN DE TUTELA, en contra del señor JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, en calidad de Alcalde del Municipio Santiago de Cali, por los hechos, acciones y omisiones que vulneran los derechos fundamentales al Debido Proceso Administrativo, y al desconocer el Principio de Solidaridad, por no garantizar La Estabilidad Laboral Reforzada/Relativa, vulnera el derecho a La Seguridad Social, al Mínimo Vital de su nucleo familiar, siendo procedente la normativa constitucional y el fundamento referido a continuación:

HECHOS:

PRIMERO: En la historia laboral del señor ANTONIO AGUDELO MORALES, el Municipio de Santiago de Cali lo nombró y vinculó en provisionalidad, mediante Resolución No. 0132 del 19 de febrero de 2004, Acta de posesión No.0350 del 12 de marzo del mismo año, en el cargo de Auxiliar de Servicios Generales, código 605 y grado 1, y según Resolución No. 411.20.0099 de marzo 23 y Acta 5899 de marzo 26 de 2007, lo confirmó en el mismo cargo variándole el código a 470, Grado 1, código OPEC No.74051, adscrito a la Secretaría de Educación Municipal, en la Institución Educativa Politécnico Municipal de Cali.

SEGUNDO: El señor ANTONIO AGUDELO MORALES, es una persona de 56 años de edad, convive con la esposa MARIA TERESA GALLEGU LONDOÑO, cedulada con el No. 31.273.448, de 65 años de edad, su hija ROSA ANGELICA AGUDELO GALLEGU, con cédula No. 1.143.878.451, de 21 años de edad, estudiante del Sena, su señora madre MARIA TERESA MORALES DE AGUDELO, cedulada con el No. de 84 años de edad, y su hijastro MAICOL SANTIAGO CARDENAS GALLEGU,

El accionante, es quien con el único ingreso de \$1.568.039.00 que percibe como servidor público, congruamente sostiene el hogar en el entendido de alimentos, servicios públicos, y todos los menesteres que demanda su núcleo de familia.

Se aclara al despacho que el señor ANTONIO AGUDELO MORALES reside en la Calle 2 a No. 73



C 03 ,Plazuelas A, Casa 12, Barrio Alferez Real, de la Ciudad de Cali, que es patrimonio familiar.

TERCERO: El señor ANTONIO AGUDELO MORALES, con una antigüedad de 16 años, 4 meses desarrollando funciones como servidor público de Servicios Generales, de Aseo, adscrito a la administración municipal Santiago de Cali, en la Institucion Educativa Politecnico Municipal de Cali, desde el año 2014 tiene una enfermedad degenerativa de audición denominada hipoacusia neurosensorial bilateral, sin ser aún valorada por la ARL Positiva a la cual pertenece, además, viene padeciendo desde el año 2019 hasta el día de hoy de colicos renales, discapacidades que se le ha agudizado conforme de expecifica con más detalle en párrafos subsiguientes.

En estos momentos su señora esposa María Teresa Gallego londoño, de 65 años de edad, tiene un diagnóstico de tumor de comportamiento incierto o desconocido del ovario, lesión anexial derecha para salpingooforectomía bilateral laparoscópica y se encuentra realizando controles para una cirugía de ovario, valorada por anesthesiólogo que solicitó concepto a medicina interna, debido a las medidas de higiene en general con el fin de evitar el contagio del coronavirus covid-19 no se ha podido programar la cirugía.

La señora María Teresa Gallego Londoño y la joven Rosa Angelica Agudelo Gallego, son beneficiarias en salud por la afiliación del señor ANTONIO AGUDELO MORALES.

CUARTO: La Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante Convocatoria No. 437 del 2017, convocó a concurso abierto de méritos, para proveer de manera definitiva mil seiscientos sesenta y cuatro (1.664) vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal de la Alcaldía de Santiago de Cali, sometándose a concurso cargos de provisionalidad, dentro del cual se encuentra el de Auxiliar de Servicios Generales, que desempeña el señor ANTONIO AGUDELO MORALES.

SEPTIMO: Aduce el señor ANTONIO AGUDELO MORALES, que presentó el examen de concurso en el mes de septiembre de 2019, resolviendo un cuestionario que en nada se adecuaba a las exigencias del trabajo que ha venido desarrollando durante más 16 años, circunstancia que obviamente podía augurar una pérdida del mismo.

OCTAVO: El señor ANTONIO AGUDELO MORALES, el día 09 de julio de 2020, fue notificado por correo electrónico del Decreto No. 4112.010.20.1126 de Junio 8 de 2020, expedido por el despacho del señor JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, Alcalde del Municipio Santiago de Cali, mediante del cual dio por terminado su nombramiento en provisionalidad, debiendo entregar el cargo en 15 días calendario, contados a partir de la fecha en que se posesionara el señor ESTIVEN FIGUEROA HERRERA, nombrado por merito.

NOVENO: Oficialmente al señor ANTONIO AGUDELO MORALES, no se le ha notificado de la posesión del señor ESTIVEN FIGUEROA HERRERA por parte de la administración municipal, pero por WhatsApp, a su teléfono 3148676141, recibió un mensaje de texto de la rectoría de la Institucion Educativa Politécnico Municipal de Cali, del móvil 3174027006, que pertenece a la señora Patricia Lenis Millán, informándole de la terminación de nombramiento provisional, por haberse posesionado el 22 de julio de 2020 la persona que obtuvo el derecho por concurso.



DECIMO: El acto administrativo, Decreto No. 4112.010.20.1126 de Junio 8 de 2020, expedido por el señor JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, Alcalde del Municipio Santiago de Cali, notificado por correo electrónico el día 09 de julio de 2020, mediante del cual da por terminada la provisionalidad del señor ANTONIO AGUDELO MORALES, independiente de adolecer del fundamento que se requiere cuando se releva del cargo a un servidor público en provisionalidad y vulnerar el debido proceso administrativo por incongruencia, igualmente lesiona derechos fundamentales por desconocer el Principio de Solidaridad, por no garantizar La Estabilidad Laboral Reforzada/Relativa, y por ende vulnera el derecho a la Seguridad Social y al Mínimo Vital de su núcleo familiar por ser el poderdante la cabeza económica del hogar.

Hasta aquí los hechos.

FUNDAMENTO DE LA ACCION DE TUTELA:

I. DE LA VULNERACION AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO

Si bien es cierto, que se entiende, “aunque el Decreto No. 4112.010.20.1126 de Junio 8 de 2020 no lo anota”, que al proferirse el acto administrativo es porque el señor ANTONIO AGUDELO MORALES no obtuvo un puntaje conforme lo requiere la administración municipal para el cargo de carrera, lo cual puede dar facultad para dar por terminado su nombramiento en provisionalidad que data desde el año 2004, **también es cierto**, que una persona en provisionalidad no debe considerarse como de libre nombramiento y remoción para removerlo del cargo de manera “ipso facto”, sin fundar que no se vulneran al desconocer los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada/relativa, por ende al trabajo, a la seguridad social, al mínimo vital y al principio de solidaridad, como en efecto se corrobora la ausencia de fundamento al interior del referido decreto que pone fin al vinculo laboral, y ese sustento no se tuvo en cuenta por parte de la alcaldía municipal, **dicha circunstancia vulnera el artículo 29 de la Carta Política.**

El texto del Decreto No. 4112.010.20.1126 de Junio 8 de 2020, consta de 4 páginas, y solo en la segunda, **el único fundamento** respecto del señor ANTONIO AGUDELO MORALES, en los párrafos 3º y 4º, es: “... *Que el empleo en que hoy se nombra a la fecha se encuentra ocupado mediante nombramiento provisional con efectos fiscales por el servidor público AGUDELO MORALES ANTONIO, identificado con cédula de ciudadanía No. 16701381 , de acuerdo a lo establecido en el acto administrativo número 2421 de fecha 30 de septiembre de 2004; y Como consecuencia de lo anterior, se hace necesario dar por terminado el nombramiento al servidor público público AGUDELO MORALES ANTONIO, identificado con cédula de ciudadanía No. 16701381, conferido mediante auto previamente citado....*”.- Es todo el fundamento, abstracto porque ignora otras condiciones respecto del poderdante.

Del concepto marco 09 de 2018 del Departamento Administrativo de la Función Pública, se trae a colación que:

El Decreto 1083 de 2015 respecto al retiro de los provisionales, establece:



“..... **ARTÍCULO 2.2.5.3.4.** Terminación de encargo y nombramiento provisional. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, **por resolución motivada**, podrá darlos por terminados”.

De otra parte, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que los empleados públicos que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica, sin embargo, **que el acto administrativo por medio del cual se efectúe su desvinculación debe estar motivado, es decir, debe contener las razones de la decisión, lo cual constituye una garantía mínima derivada, entre otros, del derecho fundamental al debido proceso y del principio de publicidad.**(resaltado del suscrito).

Existe un bloque de jurisprudencia que la Corte Constitucional ha desarrollado en línea consolidada sobre el deber de motivación de los actos de desvinculación de los empleados públicos que ocupan cargos de carrera en provisionalidad, la cual fue sentada desde la sentencia T-800 de 1998 (MP Vladimiro Naranjo Mesa), ... **en el entendido que:** “..... *el derecho a permanecer en un cargo determinado no es fundamental; sin embargo, consideró que, por las particularidades del caso, procedía la acción de tutela para proteger otros derechos fundamentales a fin de evitar un perjuicio irremediable, pues con base en las circunstancias particulares de la peticionaria se vislumbraba que “la pérdida del trabajo [...] y su consiguiente vacancia, la enfrentaría, junto con su hijo, a un perjuicio irremediable que no podría ser corregido a tiempo, si no es porque la acción de tutela permite evitarlo”.* Por ello, el nominador no puede desvincular al empleado con la misma discrecionalidad con que puede hacerlo sobre uno de libre nombramiento y remoción, a menos que exista justa causa para ello.

Esta postura ha permanecido inalterada como lo detalló la Corte en la SU-917 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio). En esa ocasión, la Corte Constitucional asumió el conocimiento de 24 expedientes de tutela, los cuales fueron acumulados luego de advertir la existencia de conexidad temática ya que todos los accionantes desempeñaban cargos de carrera en provisionalidad en diferentes entidades públicas, siendo desvinculados de sus empleos sin que los actos de retiro hubieren sido motivados. En dicha sentencia la Corte: (i) reiteró la posición sentada por la Corte desde el 1998 referente a la falta de motivación de los actos administrativos de desvinculación de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, y (ii) **resaltó la estrecha relación que guarda la exigencia de motivar los actos administrativo con importantes preceptos de orden constitucional como lo son el principio democrático, la cláusula del Estado de Derecho, el debido proceso y el principio de publicidad.**

“En suma, el deber de motivación de los actos administrativos que (por regla general) tiene la administración, hace efectiva la cláusula de Estado de Derecho, el principio democrático, el principio de publicidad en las actuaciones de la administración, al tiempo que permite a los asociados contar con elementos de juicio suficientes para ejercer su derecho de contradicción y defensa a fin de acudir ante las instancias gubernativas y autoridades judiciales para controlar los abusos en el ejercicio del poder. De esta forma a la Administración corresponde **motivar los actos**, estos es, hacer expresas las razones de su decisión, mientras que a la jurisdicción compete definir si esas razones son justificadas constitucional y legalmente.... “ (resaltado y subrayado del suscrito).

Señor Juez en sede de tutela, se comprueba con una simple lectura, en lo que concierne a la necesidad de motivación del acto de desvinculación del servidor público en provisionalidad, que la administración pública municipal en el referido Decreto No. 4112.010.20.1126 de Junio 8 de 2020, **a parte de no mencionar, ni decretar** que respecto del señor ANTONIO AGUDELO MORALES, se estaba terminando el nombramiento en el entendido que es por insubsistencia,



que es lo que se infiere, tampoco consideró el porqué no existían razones en favor respecto de acciones afirmativas provisionales de protección constitucional.

Se vulnera la Carta respecto del artículo 29, esto es, el debido proceso administrativo, por lo tanto el acto es nulo de pleno derecho.

II. DE LA VULNERACION DEL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

*“... 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..”(resaltado del suscrito).*

.... 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.

DE LA CALIDAD DE PADRE CABEZA DE FAMILIA DEL ACCIONANTE:

Respecto del señor ANTONIO AGUDELO MORALES, persona de 56 años de edad, en calidad de padre cabeza de familia, con el salario mensual básico que devenga, de \$1.568.039.00, sufraga gastos de alimentación congrua, servicios públicos, entre otros menesteres que demanda su núcleo familiar, habida consideración que no recibe ayuda de terceras personas, además, se debe considerar que:

- Son beneficiarias del servicio de salud la cónyuge MARIA TERESA GALLEGO LONDOÑO y su ROSA ANGELICA AGUDELO GALLEGO por la única afiliación al sistema de seguridad social por parte del padre de familia, Eps Clínica Nueva.
- Su cónyuge MARIA TERESA GALLEGO LONDOÑO, de 65 años de edad, es una persona que no recibe pensión, ni salario, su aporte valioso es cuidar del hogar, además que la expectativa de ser aceptada como empleada de una empresa, sea privada, oficial o pública, se hace ilusorio.
- Su hija ROSA ANGELICA AGUDELO GALLEGO de 21 años de edad estudiante del programa



de Tecnología en Gestión de Proeyectos de Desarrollo Económico y Social, se encuentra bajo la responsabilidad del cuidado de sus padres hasta tanto no termine sus estudios en el año 2022, conforme lo certifica la prueba documental adjunta, expedida por el Sena, Regional del Valle.

- Su señora madre MARIA TERESA MORALES DE AGUDELO, es una persona de 84 años, de la tercera edad.

Las declaraciones extrajuicio con fines judiciales, que se aportan a la presente acción, rendidas ante Notario Público de Cali bajo la gravedad del juramento, de los señores JOSE VIDAL ESTRELLA RIASCOS y MARIA DARY ANGULO CACERES, quienes se identifican con las cédulas No. 5.336.946 y 66.734.247, respectivamente, son serias y responsivas, contestes sobre el cuidado del referido núcleo familiar en responsabilidad del señor AGUDELO MORALES, corroborándose la existencia de una deficiencia sustancial de ayuda de terceras personas, incluyéndose dentro estas miembros de la familia, que concurran al auxilio.

Señor Juez en sede de tutela, respecto del señor ANTONIO AGUDELO MORALES, la prueba documental que se aporta al presente, permite de manera suficiente establecer acciones afirmativas exclusivamente en su favor en calidad padre cabeza económica del núcleo familiar, las cuales se pueden verificar por las circunstancias materiales que la configuran, como son:

- En calidad de cónyuge, es el “núcleo y soporte de su hogar.
- Tiene la responsabilidad el accionante de la jefatura del hogar en forma permanente.
- Existe una deficiencia sustancial de ayuda respecto de miembros de su familia o de terceros, lo cual implica la responsabilidad exclusiva para sostener el hogar.

Por este aspecto, en derecho de igualdad real y efectiva entre ambos sexos, los beneficios que se establecen para la mujer cabeza de familia, se otorgan al hombre que se encuentra en la misma situación, pero lo Administración Municipal de Cali en lo que concierne al señor ANTONIO AGUDELO, desconoce que por mandato constitucional dirigido a todas las autoridades públicas debe dársele un apoyo especial a la mujer o padre cabeza de familia como deber estatal de apoyo en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal, para compensar, aliviar y hacer menos gravosa la carga de sostener su familia, como garantía de protección al núcleo básico de la sociedad”. (*Sentencia C-184 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa*).

Señor Juez de la causa, en cualquier esfera del ámbito laboral sea oficial, público o privado, los cargos de Servicios Generales, de Aseo, son los más vulnerables en lo que concierne a las alternativas económicas, y en dicho sentido debe considerarse en más protección a aquellas personas que tienen en responsabilidad ser madre o padre cabeza de familia, su análisis debe orbitar sin dejar de estimar su contexto social, económico y cultural, así como las relaciones de poder y los estereotipos sobre roles de género que pueden estar involucrados. (*Sentencia T-084 de 2018, Magistrada Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO*).

Respecto del caso de marras, el señor ANTONIO AGUDELO requiere de la consideración de la administración de justicia a efecto que le sea reconocida su condición de padre de familia,



porque reúne como tal todos los elementos facticos en dicho sentido con fundamento en la prueba que se atesora al interior de la presente demanda constitucion al.

DE LA CONDICION DE DISCAPACIDAD DEL ACCIONANTE:

“.... Ahora bien, con fundamento en el artículo 13 de la Constitución Política, esta Corporación ha extendido el beneficio de la protección laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997, a favor de aquellos trabajadores que sufren deterioros de salud en el desarrollo de sus funciones, por ejemplo, a raíz de un accidente de trabajo o de una enfermedad. La persona que se encuentre en estas circunstancias está en estado de debilidad manifiesta, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite tal condición, y el despido en razón de la enfermedad que padezca, constituye un trato discriminatorio que puede ser cuestionado a través de la acción de tutela....” SENTENCIA DE T- 052 DEL 13 DE FEBRERO DE 2020. (resaltado del suscrito)

El señor ANTONIO AGUDELO MORALES:

- 1) Desde el año 2014 tiene una enfermedad degenerativa de audición denominada HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL SEVERA, conforme lo define el especialista en Otorrinolaringología y el médico tratante de la Eps Clínica Nueva S.A.S., recomendado adaptación bilateral de audífonos.
- 2) Aunado a la enfermedad definida en el numeral que antecede, actualmente persiste en su organismo una enfermedad que data en diagnóstico del 18 de abril de 2019, consistente en un padecimiento de COLICO RENOURETERAL DERECHO Y CALCULO URETERAL DISTAL DERECHO 3MM., respecto de la cual se encuentra con tratamiento médico conforme se corrobora en la historia clínica, con la finalidad de considerarse la necesidad de una intervención quirúrgica.

En lo que concierne a la señora esposa María Teresa Gallego londoño, de 65 años de edad, cuya atención médica depende del beneficio que recibe por su cónyuge, tiene un diagnóstico de tumor de comportamiento incierto o desconocido del ovario, lesión anexial derecha para salpingooforectomía bilateral laparoscópica y se encuentra realizando controles para una cirugía de ovario , valorada por anestesiólogo que solicitó concepto a medicina interna, debido a las medidas de higiene en general con el fin de evitar el contagio del coronavirus covid-19 no se ha podido programar la cirugía.

Resumiendo, se estudia el caso de una persona que:

- De 56 años de edad, que ha laborado en favor del municipio de cali, desempeñando un cargo de servicios generales, de Aseo, que en los rangos laborales, sea privado o público, los empleadores los manipulan de manera multifuncional.
- El empleador no alude en el decreto que termina su vinculo laboral que haya tenido procesos disciplinarios, recordemos que el acto es incongruente.
- En ejercicio de sus funciones en favor de la Alcaldía Municipal de Cali, se le desarrollan enfermedades por calificar por la ARL Positiva, a la pertenece, como son “Hipoacusia



Neurosensorial Bilateral Severa, Colico Renoureteral Derecho y Calculo Ureteral Distal Derecho 3mm.”, respecto de la cuales deben mantener un debido tratamiento médico.

En esencia queda claro, de acuerdo a las notas marginales de las historia clínicas del poderdante, donde se dictamina por el organismo competente, existen diversas enfermedades, lo hacen merecer de una garantía constitucional del derecho a la salud y por ende al de la vida.

Innegable resulta la discapacidad adquirida del poderdante en el desarrollo de sus funciones como servidor público, de Aseo, y sin gracia de discusión, para resolver el presente asunto no debe condicionarse a leyes ordinarias como la 361 de 1997, porque estas tienen incidencia en la práctica realidad laboral para vincularse el señor ANTONIO AGUDELO MORALES como un nuevo trabajador de otra entidad de diferente naturaleza pública u oficial, y para la misma empresa privada, cuando fuera sometido al examen físico de ingreso, y peor aún, con una edad que ya casi raya el amparo de prepensión, esta verdad como se decanta en la SENTENCIA C-901 DE 2008, DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, es una:

“...situación que afrontan las personas discapacitadas, en un mercado laboral que usualmente les es hostil y donde no es fácil procurar un trabajo, situación que suele agravarse cuando las personas con discapacidad se acercan al momento en que adquieren el derecho a la pensión, por su misma condición y por la edad, amén de factores de índole económica.

*Esta situación pone sobre el tapete la **necesidad de ponderar las circunstancias de tales sujetos y del respeto que se debe a su dignidad como seres humanos**, frente al mérito privilegiado por la Constitución Política, **y defendido por esta Corporación como factor de acceso al servicio público al declarar la inconstitucionalidad o tutelar los derechos de quienes ven limitados sus derechos por razones ajenas a la superación de las diferentes pruebas del concurso y relacionados con circunstancias particulares de los participantes, extrañas al mérito y vinculadas con fórmulas como, el lugar de origen o de prestación del servicio, la experiencia antigüedad, conocimiento y eficiencia en el ejercicio cargo para el que se concursa**, el ingreso automático a la carrera o los concursos cerrados para ingreso o ascenso, reconocer a las pruebas de conocimientos generales o específicas - en este caso a la Prueba Básica general de preselección- un carácter exclusivamente eliminatorio y no clasificatorio, la estructuración de la lista de elegibles y el nombramiento respectivo en estricto orden de méritos de conformidad con los resultados del concurso.....”* (resaltado y subrayado del apoderado).

Al leerse el Decreto No. 4112.010.20.1126 de Junio 8 de 2020, expedido por el despacho del señor JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, Alcalde del Municipio Santiago de Cali, se constata que no previó dispositivo alguno para no lesionar los derechos del señor ANTONIO AGUDELO MORALES, estando obligado a hacerlo, en los términos del artículo 13 de la Constitución, a efecto de como lo demanda la Corte Constitucional se mantuviera en forma provisional en cargo vacante de la misma jerarquía que ha venido ocupando.

DE LA APLICACION DEL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD

Concierne a que la Corte Constitucional vinculó a los derechos fundamentales la estabilidad



laboral reforzada como principio de solidaridad, que se predica respecto de ciertos sujetos, a quienes el empleador asume una posición de sujeto obligado a brindar especial protección a su empleado en virtud de la condición que presenta. (Sentencia T-519 de 2003 Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy)

La Corte Constitucional en reiteradas sentencias ha manifestado que el derecho a la seguridad social, es un derecho fundamental y un servicio público cuya prestación debe asegurar el Estado; como lo establece el artículo 48 de la Carta Política, donde se dispone que la seguridad social es un derecho irrenunciable y un servicio público en cabeza del Estado, que debe garantizarse a todas las personas “en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”. Para la Corte Constitucional la seguridad social es un derecho de raigambre fundamental, que debe ser definido de la siguiente manera: “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”

En esta dimensión el principio de la solidaridad se despliega como un deber que pesa en cabeza del Estado y de todos los habitantes del país. Yendo en el primer caso de lo público hacia lo privado, a tiempo que en el segundo del núcleo familiar hacia el ámbito social, en una suerte de concatenaciones dialécticas que deben tener siempre a la persona como razón y fin último. Así las cosas:

- El deber de solidaridad del Estado ha de ser entendido como derivación de su carácter social y de la adopción de la dignidad humana como principio fundante del mismo.
- En virtud de tal deber, al Estado le corresponde garantizar unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, y para ello debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en circunstancias de inferioridad, bien de manera indirecta, a través de la inversión en el gasto social, o bien de manera directa, adoptando medidas en favor de aquellas personas que por razones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

Es claro que ninguna entidad pública, como la Alcaldía del Municipio de Cali, representada por el señor JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, tiene el carácter de benefactor, del cual dependan las personas, pues su función no se concreta en la caridad, sino en la promoción de las capacidades de los individuos, con el objeto de que cada quien pueda lograr, por sí mismo, la satisfacción de sus propias aspiraciones, **pero**, el deber de solidaridad respecto de sus empleados lo limita en su poder, y es exigible en los términos de la ley, y de manera excepcional, sin mediación legislativa, cuando su desconocimiento comporta la violación de un derecho fundamental, como los que vulnera respecto del señor ANTONIO AGUDELO MORALES.

MEDIOS DE PRUEBAS

Señor Juez, considere en valor probatorio las relacionadas a continuación:



DOCUMENTALES QUE RESPALDAN LOS HECHOS:

- 1) Fotocopia de cédula de ciudadanía del poderdante ANTONIO AGUDELO MORALES, a efecto de su individualización.
- 2) Copia de la Resolución No. 0132 de fecha 19 de febrero de 2004 del nombramiento provisional para el cargo de Auxiliar de servicios generales.
- 3) Copia de la Acta de posesión No. 0350 de fecha 12 de marzo de 2004.
- 4) Copia certificación de experiencia de fecha 05 de junio de 2015 a nombre del Sr Antonio Agudelo Morales.
- 5) Copia del Acto administrativo No. 4112.010.20.1126 de fecha junio 8 de 2020.
- 6) Copia de registro de matrimonio de los señores Antonio Agudelo Morales y María Teresa Gallego Londoño.
- 7) Fotocopia de cédula de ciudadanía de la señora María Teresa Gallego Londoño.
- 8) Copia de registro de civil de nacimiento de Rosa Angélica Agudelo Gallego.
- 9) Fotocopia de cédula de ciudadanía de Rosa Angélica Agudelo Gallego.
- 10) Copia de constancia de estudios expedida por el SENA.
- 11) Fotocopia de cédula de ciudadanía de la señora María Teresa Morales de Agudelo.
- 12) Acta No. 0899, declaración juramentada para fines extraprocesales del señor José Vidal Estrella Riascos, con cedula No. 5.336.946.
- 13) Acta No. 0900, declaración juramentada para fines extraprocesales de la señora María Dary Angulo Cáceres, con cedula No. 66.734.247.
- 14) Copia de Historia Clínica desde el 10 de febrero de 2014 al 28 de julio de 2020 a nombre del Sr Antonio Agudelo Morales, referente a su disminución auditiva – hipoacusia severa bilateral.
- 15) Copia de Historia Clínica desde el 18 de abril de 2019 al 17 de julio de 2020 a nombre del Sr Antonio Agudelo Morales, referente a su problema litiasis renal - calculo ureteral distal.
- 16) Copia de Historia Clínica de la señora María Teresa Gallego Londoño, referente a su problema del tumor del ovario.
- 17) Copia de mensaje enviado al WhatsApp del Sr Antonio Agudelo Morales por parte de la Rectoría del colegio.
- 18) Comprobante de pago correspondiente a los meses de mayo y junio de 2020 a nombre del Sr Antonio Agudelo Morales.

ANEXOS:

- 1) Poder de representación.
- 2) Los documentos enumerados en el acápite de las pruebas.
- 3) Copias para el archivo del Juzgado y el traslado de la demanda

SOLICITUD DE PROTECCION CONSTITUCIONAL:

La acción de tutela es un mecanismo previsto en la Constitución orientado a la protección



inmediata de los derechos fundamentales frente al acto u omisión de cualquier autoridad pública, de la cual se desprenda vulneración o amenaza a los mismos, mecanismo que sólo es procedente en la medida en que no se disponga de otro medio eficaz de defensa judicial para salvaguardar los derechos invocados, a menos que se utilice para conjurar de manera transitoria un perjuicio irremediable, o para hacer cesar un daño que se le viene ocasionando al solicitante.

Se auna al parrafo que antecede la SENTENCIA DE T- 052 DEL 13 DE FEBRERO DE 2020, REFERENCIA: EXPEDIENTES ACUMULADOS T-7.441.401 Y T-7.448.222, MAGISTRADO SUSTANCIADOR: ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO, respecto del principio de subsidiariedad determina que:

“... La estabilidad laboral reforzada no tiene un rango puramente legal sino que tiene fundamento directo en diversas disposiciones de la Constitución Política, a saber^[124]: en el derecho a “la estabilidad en el empleo” (art. 53 C.P.); en el derecho de todas las personas que “se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta” a ser protegidas “especialmente” con miras a promover las condiciones que hagan posible una igualdad “real y efectiva” (arts. 13 y 93 C.P.); en que el derecho al trabajo “en todas sus modalidades” tiene especial protección del Estado y debe estar rodeado de “condiciones dignas y justas” (art. 25 C.P.); en el deber que tiene el Estado de adelantar una política de “integración social” a favor de aquellos que pueden considerarse “disminuidos físicos, sensoriales y síquicos” (art. 47 C.P.); en el derecho fundamental a gozar de un mínimo vital, entendido como la posibilidad efectiva de satisfacer necesidades humanas básicas como la alimentación, el vestido, el aseo, la vivienda, la educación y la salud (arts. 1, 53, 93 y 94 C.P.); y en el deber de todos de “obrar conforme al principio de solidaridad social” ante eventos que supongan peligro para la salud física o mental de las personas (arts. 1, 48 y 95 C.P.).

La presente acción de tutela por ser en contra de un acto administrativo que desvincula a un servidor público de su cargo es de procedencia excepcional.

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. Este mandato fue ignorado por la Alcaldía Municipal de Cali cuando hizo la provisión de los empleos de carrera y dejó de atender las especiales circunstancias descritas para los grupos que por décadas ocupan un cargo en provisionalidad, como lo es el del señor ANTONIO AGUDELO MORALES.

Respecto del caso de marras, pese a la discrecionalidad de la que goza la administración pública municipal, representada por el señor alcalde, JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, sí tiene la obligación de dar un trato preferencial, como una medida de acción afirmativa al señor ANTONIO AGUDELO MORALES:

- en calidad de padre cabeza de familia, y
- como persona en situación de discapacidad adquirida en desarrollo de funciones como servidor público.



Con fundamento en los hechos narrados y en las consideraciones expuestas, respetuosamente:

- 1) Solicito al señor Juez DECLARAR PROCEDENTE EL TUTELAR LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA O AFIRMATIVA en favor del señor ANTONIO AGUDELO MORALES, por el amparo de los derechos constitucionales fundamentales invocados, y cualquier otro del mismo rango constitucional que se determine como vulnerados por la apreciación judicial.
- 2) Requerir al Municipio de Santiago de Cali, representado por el señor JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, en calidad de Alcalde, dejar sin efecto lo ordenado en el Decreto No. 4112.010.20.1126 de Junio 8 de 2020, respecto de terminar el cargo en provisionalidad que aún desempeña el accionante de manera ininterrumpida desde el 12 de marzo de de 2004
- 3) Sin vulnerar derechos legalmente constituidos por el concurso de meritos, garantizar el cargo en provisionalidad del señor ANTONIO AGUDELO MORALES respecto de seguir desarrollando funciones en el mismo sitio de trabajo o reubicado en uno de igual categoría, de Servicios Generales.

SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL DE AMPARO

Con la finalidad de salvaguardar los derechos fundamentales que se encuentran en discusión o en amenaza de vulneración y con ello evitar que se produzcan otros daños como consecuencia circunstancial o colateral de los hechos objeto de análisis en el proceso, estos se tornarían como perjuicios irremediables, Señor Juez en sede de tutela, de conformidad con el artículo 7º del Decreto No.2591 de 1991, considere la necesidad de DECRETAR LA MEDIDA PROVISIONAL DE AMPARO CONSTITUCIONAL en favor del señor ANTONIO AGUDELO MORALES, en el sentido que la Administración Municipal de Cali, representada por el señor JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, en calidad de Alcalde, lo mantenga o lo reubique en otro cargo de provisionalidad de Servicios Generales, hasta tanto no corran las instancias legales que conciernen al estudio de los mismos.

Conforme lo exige el bloque de constitucionalidad, al respecto se fundamenta de manera cualitativa lo siguiente:

Del perjuicio irremediable:

Respecto del asunto que nos ocupa, los resultados, por la expedición del Decreto municipal que termina con la provisionalidad del accionante, de “ipso facto” se interrumpe definitivamente el vinculo laboral del señor ANTONIO AGUDELO MORALES y como consecuencia se vulnera el derecho al trabajo, protegido por el artículo 25 de la Carta Política, y el entendido de la estabilidad laboral reforzada/relativa, a la seguridad social, al mínimo vital y al principio de solidaridad, quedando desamparado todo su núcleo familiar, materializandose en un vacío de legalidad, mientras se resuelven las acciones legales, al respecto considerese:

“..... La protección provisional está dirigida a: i) proteger los derechos de los demandantes con el fin de impedir que un eventual amparo se torne ilusorio; ii) salvaguardar los derechos fundamentales que se encuentran en discusión o en amenaza de vulneración; y iii) evitar que



*se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos objeto de análisis en el proceso, perjuicios que no se circunscriben a los que pueda sufrir el demandante. De ahí que, el juez está facultado para “ordenar lo que considere procedente” con arreglo a estos fines.....
..... SENTENCIA T-103/18 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.... “*

El perjuicio irremediable, atenta contra:

- a) *Derecho fundamental al mínimo vital relacionado con el de cabeza económica de familia:*
En armonías de los artículos 43 y 25 de la Carta Política, madre o padre cabeza de familia y derecho al trabajo, al interior de la presente acción se explicó facticamente y se atesora con prueba documental, que el accionante vive actualmente, con 56 años de edad, y que de acuerdo al estatus adquirido durante más de dieciseis (16) años de su vida por el ingreso que devenga del Municipio de Cali en funciones de Servicios Generales, de Aseo, en calidad de cabeza núcleo de familia, sopesando su estatus socioeconómico, siendo este su mínimo vital el que le permite llevar a cabo una vida digna con su referido núcleo familiar, como ampliamente se explicó en el acapite que subtité “*DE LA CALIDAD DE PADRE CABEZA DE FAMILIA DEL ACCIONANTE*”

- b) *Derecho fundamental a la seguridad social, conforme lo protege el artículo 48 de la Constitución Nacional:* en el entendido de la solidaridad, que se predica respecto de ciertos sujetos, a quienes el empleador asume una posición de sujeto obligado a brindar especial protección a su empleado en virtud de la condición que presenta y estas condiciones obecen que tiene una discapacidad que requiere de tratamiento por una enfermedad, y por otra de intervención quirúrgica, como ampliamente se explicó en el acapite que subtité “*DE LA CONDICION DE DISCAPACIDAD DEL ACCIONANTE*”, y aunado a ello de desampara el cuidado de la salud de su señora esposa enferma.

Considere señor Juez en sede de tutela, que del interior de la presente demanda constitucional que se eleva, se extractan cualitativamente elementos de juicio para de manera provisional garantizar la medida que se ruega, hasta los señores jueces de las instancias legales que conciernen al estudio de los mismos decidan de fondo.

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que por los mismos hechos y derechos, no he presentado petición similar ante ninguna autoridad judicial.

NOTIFICACIONES

- Al accionante, señor ANTONIO AGUDELO MORALES, en la Calle 2 a No. 73 C 03 Plazuelas A Casa 12, Barrio Alferez Real de la Ciudad de Cali, Teléfono: 304 6658906, email: antonioagudelomorales@hotmail.com

- Al accionado, señor JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, en calidad de Alcalde del Municipio Santiago de Cali, en la Dirección: Centro Administrativo Municipal (CAM) Avenida 2 Norte #10 –

Nestor J. Castaño R.

ABOGADO



70, Cali - Valle del Cauca - Teléfono: 195 - (57+2) 887 9020, Notificaciones Judiciales:
notificacionesjudiciales@cali.gov.co

- Al suscrito en la Secretaría del Juzgado o en la Carrera 1d2 No. 49-26, P.1, de la ciudad de Cali, Teléfono: 3178761677, email: soleproas@gmail.com

Del señor Juez

Atentamente,

NESTOR JAVIER CASTAÑO RODAS
T.P. No.134918 del C. S. de la Judicatura
C.C. 16.661.169 de Cali