

Señores:

**JUZGADOS CONSTITUCIONALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI – REPARTO**

E. S. D.

***ACCIÓN:***

***ACCIONANTE:***

***ACCIONADO:***

***TUTELA***

***LUCRECIA FARIDY DUQUE OBANDO***

***MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI***

**LUCRECIA FARIDY DUQUE OBANDO**, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 29.447.936, actuando en nombre propio, respetuosamente me permito incoar acción de tutela en contra del **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, representada por el Alcalde Jorge Iván Ospina y/o quien haga sus veces, para que se me garantice la protección constitucional de mis derechos fundamentales a la Estabilidad Laboral Reforzada, al mínimo vital, trabajo, seguridad social y dignidad humana, con base en los argumentos que expondré a continuación:

### **ARGUMENTOS FÁCTICOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

- 1.- Soy madre cabeza de familia con mi hija Angie Melissa García Duque, identificado con la C.C. No. 1.112.044.554 y nuestro sustento depende exclusivamente de mi salario.
- 2.- La situación especial que presento por la condición de madre cabeza de familia esta amparada por la ley como un derecho fundamental con la necesidad de protección constitucional a través de la estabilidad laboral reforzada, sin embargo, el Municipio de Santiago de Cali decidió declararme insubsistente y dejarme sin empleo.
- 3.- El Municipio Santiago de Cali conoce mi condición de madre cabeza de familia desde el 20 de noviembre de 2009, cuando radique la solicitud de reten social.
- 4.- El pasado 03 de julio cumplí cincuenta y cuatro (54) años de edad y para el mes de marzo de 2020 complete 1.194.43 semanas cotizadas, quedando pendiente 106 semanas aproximadamente, o sea que estoy a menos de tres (3) años para adquirir la pensión de vejez en el régimen de prima media ante Colpensiones, por tanto, me encuentro en la condición de prepensionado.
- 5.- El Municipio de Santiago de Cali por medio del radicado No. 202041430200061121 del 17 de junio de 2020 desconoce mi condición de madre cabeza de familia y ahora de prepensionada, aunque hace más de diez (10) años he notificado que soy la única responsable de mi hija y que ostento la

calidad de madre cabeza de familia y solo hasta este momento me dicen que no cumplo dicha condición.

6.- El Municipio de Santiago de Cali en cabeza del Secretario de Educación ha desconocido mi condición especial de madre cabeza de familia y ha vulnerado mis derechos fundamentales del trabajo, mínimo vital, seguridad social, dignidad humana por no garantizarme la estabilidad laboral reforzada.

7.- Fui desvinculada de la Secretaría de Educación del Municipio de Santiago de Cali el 31 de marzo de 2020 por medio del decreto No. 4112.010.20.0219 del 06 de febrero de 2020 y estaba esperando una respuesta positiva por parte del Municipio, sin embargo, me negaron mis derechos el pasado mes de junio.

8.- También presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del manual de funciones y el acto administrativo que me declaro insubsistente, proceso que le correspondió al juzgado 21 administrativo de Cali, bajo la radicación 76001333302120200011700 y por medio del auto interlocutorio No. 484 del 10 de septiembre fue admitida, sin embargo, no ha sido el mecanismo judicial más idóneo para la protección de mis derechos fundamentales.

9.- El dinero que recibe como pago de la liquidación ya lo utilice en los gastos básicos de mi hija y los míos durante los meses de abril a septiembre de 2020 y a la fecha no he podido conseguir trabajo y estoy muy preocupada por la situación que estoy viviendo.

10.- Ruego el favor al Juez Constitucional de garantizar la protección de mis derechos fundamentales debido a que es el único mecanismo judicial con el que cuento para solicitar el amparo constitucional, aún más cuando estamos atravesando una crisis en todas las áreas por causa del COVID-19.

### **PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Esta acción de tutela es procedente de conformidad con lo establecido en los artículos 1, 2, 5 y 9 del Decreto 2591 de 1991, ya que lo que se pretende es la protección del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital, trabajo, seguridad social y dignidad humana y de conformidad con la Ley Procesal no existe otro mecanismo judicial para reclamar el respeto de mis derechos.

La existencia de otro medio de defensa ha sido reiteradamente aclarado por la H. Corte Constitucional, en el sentido de que no siempre que se presentan varios mecanismos de defensa, la tutela resulta improcedente. Es necesario además una ponderación de eficacia de los mismos a partir de la cual se concluya que alguno de los otros medios existentes, es tan eficaz para la protección del derecho fundamental como la acción de tutela misma y en tal sentido en la Sentencia T-526 del 18 de septiembre de 1.992 Sala Primera de Revisión, manifestó:

*... Es claro entonces que el otro medio de defensa judicial a que alude el artículo 86 debe poseer necesariamente, cuando menos, la misma eficacia en materia de protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales que, por naturaleza, tiene la acción de tutela. De no ser así, se estaría haciendo simplemente una burda y mecánica exégesis de la norma, en abierta contratación con los principios vigentes en materia de efectividad de los derechos y con desconocimiento absoluto del querer expreso del constituyente."*

Así las cosas, resulta viable acceder a este mecanismo de protección constitucional para que cese la vulneración de mis derechos por parte de la Municipio de Santiago de Cali y la Secretaría de Educación.

### **DERECHOS VULNERADOS.-**

Con el actuar del Municipio de Santiago de Cali, Secretaria de Educación, está vulnerando mis derechos fundamentales al mínimo vital, trabajo, seguridad social y dignidad humana al desconocer mi condición especial de madre cabeza de familia y proceder en contra de la ley al declarar la insubsistencia de mi nombramiento, pese a que la CNSC ha declarado desierto ciento setenta y dos (172) vacantes del empleo de carrera denominado Auxiliar de Servicios Generales quedando la disponibilidad para reubicarme para garantizar la protección de mis derechos fundamentales.

### **FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y JURISPRUDENCIALES.-**

*La estabilidad laboral de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad que desempeñan cargos de carrera administrativa.*

El artículo 53 de la Constitución Política establece que uno de los principios mínimos de las relaciones laborales es el derecho que tiene todo trabajador a permanecer estable en su empleo, a menos de que exista una justa causa para su desvinculación o despido.

Por su parte, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, ha reconocido el “derecho a una estabilidad laboral reforzada”, que se deriva del principio de derecho a la igualdad de trabajo y que se materializa con medidas diferenciales en favor de aquellas personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad<sup>1</sup>.

Así las cosas, la Corte Constitucional ha manifestado que la estabilidad laboral se trata de: *“una garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. La doctrina ha entendido entonces que el principio de estabilidad laboral configura, en cabeza de los trabajadores, un verdadero derecho jurídico de resistencia al despido, el cual es expresión del hecho de que los fenómenos laborales no se rigen exclusivamente por el principio de la autonomía de la voluntad, ya que están en juego otros valores constitucionales, en especial la propia dignidad del trabajador y la búsqueda de una mayor igualdad entre patrono y empleado. Por ello, en función del principio de la estabilidad laboral, y de la especial protección al trabajo (CP arts 25 y 53), no basta el deseo empresarial para que pueda cesar una relación de trabajo sino que es necesario que se configure una justa causa, en los términos señalados por la ley, y en armonía con los derechos constitucionales.”* Las personas que gozan de estabilidad laboral reforzada son aquellas personas que se encuentran amparadas por el fuero sindical, en condición de invalidez o discapacidad y las mujeres en estado de embarazo. De igual manera, la Corte ha manifestado que aquellos trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psicológicas se encuentran en situación de debilidad manifiesta y, por lo tanto, son beneficiarios de una estabilidad laboral reforzada. Esta limitación a la que hace alusión la Corte, hace referencia a una aplicación extensiva de la Ley 361 de 1997 *“Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones”* 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 discapacidad o invalidez<sup>2</sup>.

Las personas que gozan de estabilidad laboral reforzada son aquellas personas que se encuentran amparadas por el fuero sindical, en condición de invalidez o discapacidad y las mujeres en estado de embarazo. De igual manera, la Corte ha manifestado que aquellos trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psicológicas se encuentran en situación de debilidad manifiesta y, por lo tanto, son beneficiarios de una estabilidad laboral reforzada. Esta limitación a la que hace alusión la Corte, hace referencia a una aplicación extensiva de la Ley 361 de 1997 *“Por la cual se establecen mecanismos de*

---

<sup>1</sup> Sentencia T-014 de 2019.

<sup>2</sup> La jurisprudencia constitucional ha sostenido dos líneas sobre la aplicación de la Ley 361 de 1997, una que ha asumido que la protección brindada por la Ley 361 de 1997 es predicable exclusivamente de los sujetos con una pérdida de la capacidad para trabajar comprobada; y otra, más abierta, que admite su aplicación a personas que sufren limitaciones (Sentencias T-198 de 2006, T-819 de 2008, T-603 de 2009 y T-643 de 2009) y la segunda, la cual ha sido acogida mayoritariamente por la jurisprudencia reciente de la Corte Constitucional, que ha ampliado la concepción del término “limitación”, 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 (Sentencias T-198 de 2006, T-513 de 2006, T-504 de 2008, T-992 de 2008, T-263 de 2009, T-866 de 2009, T-065 de 2010, T-092 de 2010, T-663 de 2011).

*integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones” 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 discapacidad o invalidez<sup>3</sup>.*

En ese sentido, la Sentencia T-663 de 2011, reiterando lo sostenido en la Sentencia T-094 de 2010, señaló que: *“(…) esta concepción amplia del término ‘limitación’ ha sido acogida en reciente jurisprudencia de esta (sic) Alto Tribunal en el sentido de hacer extensiva la protección de la que habla la Ley 361 de 1997 a las personas de las que se predique un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad que no necesariamente acarree una pérdida de la capacidad para trabajar. Desde la pluricitada sentencia T-198 de 2006 se ha dicho que ‘en materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez.’ De esta forma, la merma en las condiciones de salud de un trabajador puede hacer del mismo susceptible de una protección laboral reforzada que corresponde a la idea de estabilidad en el trabajo y que resulta de una aplicación directa de la Constitución Política que en artículos como el 13, el 48 y el 53 obliga al Estado a la custodia especial de aquellas personas que presenten una disminución en sus facultades físicas, mentales y sensoriales. Esto coincide con aquella interpretación del concepto de limitación que se ha venido pregonando”.*

En este orden de ideas, los trabajadores que se encuentran en una situación de vulnerabilidad, bien sea por una discapacidad calificada como tal, o por una limitación en su salud que les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, cuentan con una protección constitucional a través de la figura de la estabilidad laboral reforzada. En esta medida, la Corte ha manifestado que: *“La elaboración de una noción de discapacidad ha sido un proceso muy lento y difícil. En cada momento de la historia, con base en los conocimientos científicos con los que se ha contado, los legisladores han regulado diversos aspectos de esta problemática. De allí que la terminología empleada en la materia haya cambiado con el paso del tiempo. De hecho, hoy por hoy, se trata de un concepto en permanente construcción y revisión. En materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de inválido. Queda entonces claro que la discapacidad es un concepto diverso al de*

---

<sup>3</sup> La jurisprudencia constitucional ha sostenido dos líneas sobre la aplicación de la Ley 361 de 1997, una que ha asumido que la protección brindada por la Ley 361 de 1997 es predicable exclusivamente de los sujetos con una pérdida de la capacidad para trabajar comprobada; y otra, más abierta, que admite su aplicación a personas que sufren limitaciones (Sentencias T-198 de 2006, T-819 de 2008, T-603 de 2009 y T-643 de 2009) y la segunda, la cual ha sido acogida mayoritariamente por la jurisprudencia reciente de la Corte Constitucional, que ha ampliado la concepción del término “limitación”, 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 (Sentencias T-198 de 2006, T-513 de 2006, T-504 de 2008, T-992 de 2008, T-263 de 2009, T-866 de 2009, T-065 de 2010, T-092 de 2010, T-663 de 2011).

*invalidez.*<sup>4</sup> Ahora bien, en el caso de los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera, la Corte ha manifestado que gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causales legales que deben expresarse de manera clara en el acto de desvinculación. De esta manera, la Corte ha reiterado que la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso “no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos”<sup>5</sup>. (Subrayado fuera de texto).

Al respecto, en la sentencia SU-446 de 2011, la Corte precisó que: *“la situación de quienes ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa, encuentra protección constitucional, en la medida en que, en igualdad de condiciones pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad laboral, condicionada al lapso de duración del proceso de selección y hasta tanto sean reemplazados por quien se haya hecho acreedor a ocupar el cargo en virtud de sus méritos evaluados previamente”*.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, pueden encontrarse sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, quienes estén próximos a pensionarse, las personas que se encuentran en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta por causa de una enfermedad. En estos casos, la Corte ha afirmado que antes de proceder al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, los funcionarios que se encuentren en provisionalidad deberán ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente de manera provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que se venían ocupando.<sup>6</sup>

Es así como en la sentencia T-373 de 2017, 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”*.

---

<sup>4</sup> Sentencias T-725 de 2009, T-632 de 2004, T-351 de 2003 y T-519 de 2003.

<sup>5</sup> Sentencia SU-446 de 2011.

<sup>6</sup> Sentencia T-373 de 2017.

## FUNDAMENTOS LEGALES.-

Dentro de las últimas actualizaciones normativas tenemos que la Ley 1955 de 2019 buscó proteger los derechos de las personas en condiciones especiales tales como las madres cabeza de familia, según lo establecido en el inciso 4 del Paragrafo segundo del artículo 263 que reza:

*“Para los demás servidores en condiciones especiales, **madres, padres cabeza de familia** y en situación de discapacidad que vayan a ser desvinculados como consecuencia de aplicación de una lista de elegibles, la administración deberá adelantar acciones afirmativas para que en lo posible sean reubicados en otros empleos vacantes o sean los últimos en ser retirados, lo anterior sin perjuicio del derecho preferencial de la persona que está en la lista de ser nombrado en el respectivo empleo.”* (negrilla fuera de texto)

Adicionalmente, el Decreto 498 de 2020, por el cual modifica y adiciona el decreto 1083 de 2015 y para el caso que nos ocupa resaltamos la modificación y adición del artículo 2.2.5.3.2., por medio del artículo primero y resaltando lo establecido en el Paragrafo Segundo que dispone:

*Parágrafo 2°. Cuando la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer, la administración, antes de efectuar los respectivos nombramientos en período de prueba y retirar del servicio a los provisionales, deberá tener en cuenta el siguiente orden de protección generado por:*

- 1. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad.*
- 2. Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia. (negrilla fuera de texto).*
- 3. Ostentar la condición de prepensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.*
- 4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical.*

## CUMPLIMIENTO AL ARTÍCULO 37 DE DECRETO 2591/91: JURAMENTO

Para los efectos de que trata los artículos 37 y 38 del Decreto 2591 de 1.991, manifiesto bajo juramento que, con anterioridad a esta acción no he promovido acción similar por los mismos hechos.

## PRUEBAS.-

Comedidamente me permito aportar las siguientes pruebas:

### DOCUMENTALES:

1. Copia de los documentos de mi hija.
2. Copia de las declaraciones juramentadas.
3. Copia de la certificación de afiliación a la EPS.
4. Copia de la respuesta del Municipio de Santiago de Cali.
5. Copia del decreto de insubsistencia.
6. Copia de la Historia Laboral.
7. Copia de la carta de recomendación del rector.
8. Copia de la solicitud del año 2009.
9. Desprendible de pago del mes de marzo de 2020.

## PRETENSIONES

Con fundamento en los argumentos fácticos, constitucionales, jurisprudenciales, legales y las pruebas aportadas, solicito respetuosamente:

**Primero:** Conceder el amparo constitucional de mi derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital, trabajo, seguridad social, igualdad y dignidad humana vulnerados por el Municipio de Santiago de Cali.

**Segundo:** Ordenar al Municipio de Santiago de Cali que realice mi reintegro sin solución de continuidad y realizar mi nombramiento de un cargo similar o equivalente del que venía ejerciendo y hasta que adquiriera mi derecho de pensión de vejez.

**Tercero:** Como consecuencia de lo anterior, ordenar al Municipio de Santiago de Cali a efectuar el pago de las cotizaciones al sistema general de seguridad social y el pago de los salarios dejados de percibir durante el tiempo que opero la insubsistencia y hasta el cumplimiento de la sentencia.

## NOTIFICACIONES

- El **Municipio de Santiago de Cali** podrá ser notificada en la Av. 2 Norte # 10 -70 CAM y en el correo electrónico [notificacionesjudiciales@cali.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cali.gov.co)

- Para efectos de notificación y dando cumplimiento al inciso segundo del artículo 4 del Decreto 491 del 28 de marzo 2020 mi correo electrónico [faridyduque@hotmail.com](mailto:faridyduque@hotmail.com) - [sintraserpcol@gmail.com](mailto:sintraserpcol@gmail.com) y/o al teléfono 3122028812, dirección de domicilio Cra. 61 No. 18 - 16 de esta ciudad.

Atentamente,

**LUCRECIA FARIDY DUQUE OBANDO**