

Señor

JUEZ PROMISCO MUNICIPAL DE YONDÓ

E.

S.

D.

REF: ACCIÓN DE TUTELA

DE: OVIDIO ECHAVEZ BLANQUICEC

CONTRA: SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE ANTIOQUIA

OVIDIO ECHAVEZ BLANQUICEC, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con cedula de ciudadanía No.13.851.304 de Barrancabermeja, por medio del presente escrito acudo ante su digno despacho con el fin de interponer **ACCIÓN DE TUTELA** contra la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE ANTIOQUIA**, por la vulneración a los derechos y principios constitucionales a la **SEGURIDAD SOCIAL, MÍNIMO VITAL, IGUALDAD, DIGNIDAD HUMANA, DEBIDO PROCESO, DEBILIDAD MANIFIESTA**, establecidos en el preámbulo y artículos 1, 2, 13, 29, 47 y 54, de la constitución política de Colombia, los precedente constitucionales de la honorable Corte Constitucional, tales como: los convenios internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, basado en los siguientes:

I. HECHOS:

1. El 09 de octubre de 2017 fui nombrado en provisionalidad vacante definitiva por el decreto 3902 en el cargo de docente en el CENTRO EDUCATIVO RURAL-CAÑO BLANCO, en el municipio de Yondó (Antioquia).
2. El 12 de enero del presente año, notifique a la secretaria de educación departamental de Antioquia, mediante derecho de petición N° radicado ANT2021ER000680, el estado de embarazo de mi compañera permanente JENNIFER CAMPUZANO ARRIETA.
3. El 02 de marzo recibo la respuesta del derecho de petición en el que se notifica lo siguiente: *“acusó de recibida su comunicación, sin embargo, le informo que no se evidencia el requerimiento”*

4. El 21 de marzo me notifica a través el acto administrativo personal el decreto 2021070000338, por el cual se nombra en periodo unos docentes y se da por terminando mi nombramiento provisional, sin tener en cuenta la estabilidad laboral reforzada por fuero de maternidad extendido.

5. Actualmente mi núcleo familiar se encuentra **retirado** del SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL del Magisterio-FOGAG, poniendo en riesgo la vida de mi hijo que está por nacer y de mi compañera, toda vez que no se le ha podido continuar con los controles prenatales y los tratamientos que requiere debido a las constante convulsiones.

6. Cabe resaltar que mi salario corresponde al mínimo vital de mi núcleo familiar que está conformado por mi compañera permanente JENNIFER CAMUZANO ARRIETA, mis dos hijas, ADRIANA LUCIA ECHAVEZ CAMPUZANO de 9 año de edad y MARIANA ISABEL ECHAVEZ CAMPUZANO DE 5 años de edad.

II. PRETENSIONES

A través de la presente acción de tutela, solicito a su digno despacho se **TUTELE DE MANERA DEFINITIVA** los derechos fundamentales: **SALUD, MINIMO VITAL, DIGNIDAD HUMANA, SEGURIDAD SOCIAL, DEBIDO PROCESO, IGUALDAD** y, en consecuencia, se ordene a la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE ANTIOQUIA.**, que en el término improrrogable que ordene su despacho a:

PRIMERO: se ordene al **SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DE ANTIOQUIA, DEJAR SIN EFECTO**, el decreto 2021070000338 del 21 de marzo, por el cual se da por terminando mi nombramiento provisional, sin tener en cuenta la estabilidad laboral reforzada por fuero de maternidad extendido, Lo anterior por cumplir con los precedentes y requisitos de cierre de la Corte Constitucional, sala laboral de la corte suprema de justicia y los fundamentos de principios y normas internacionales y constitucionales.

SEGUNDO: se ordene a la SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DE ANTIOQUIA, el reintegro a la seguridad social, como protección a la madre gestante y del que está por nacer.

TERCERO: Solicito a la secretaria de departamental de Antioquia, mi reintegro al cargo de docente de aula grado 2º C.E.R. en Caño Blanco, asimismo, el pago de los salarios dejado de percibir en el momento de la terminación, las prestaciones sociales, los aportes a salud y pensión dejados de cubrir desde el momento de la desvinculado. *“Es importante indicar que el inciso final del párrafo 2 del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019 no podrá ser aplicado en el caso en particular, pues en dicha disposición señala que la entidad deberá adelantar acciones afirmativas para que los servidores que estén nombrados en provisionalidad, que tengan condiciones especiales (madres padres cabeza de familia y personas en situación de discapacidad) y que vayan a ser desvinculados como consecuencia de **aplicación de una lista de elegibles**, sean reubicados en otros empleos vacantes o de ser posible sean los últimos en ser retirados”.*

Tenga cuenta señor Juez, que de acudir a lo contencioso administrativo afectaría de manera más ostensible e inminente los derechos fundamentales, sumado a que no se si para la fecha que se den cuenta de tan grave error jurídico y se pronuncie el juez administrativo ante el estado de embarazo y de salud **causaría un perjuicio irremediable.**

III. FUNDAMENTOS

➤ SOBRE EL CARÁCTER VINCULANTE DEL PRECEDENTE.

Los artículos 86, 43 y 13 Constitucionales, constituyen el fundamento de la protección derivada de la estabilidad reforzada de las trabajadoras en estado de gestación o lactancia. No obstante, en los casos en que estas mujeres dependan económicamente de su pareja, una interpretación restringida de las disposiciones legales podría permitir el despido no autorizado de sus parejas, poniéndolas en una situación claramente contraria a los objetivos constitucionales.

El artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, prohíbe el despido de trabajadoras por motivos de embarazo o lactancia. Así, el artículo 240 ib. requiere al empleador, para el despido de trabajadoras durante el embarazo -o los tres meses siguientes al parto-, obtener autorización del Inspector del Trabajo.

No obstante, en análisis de constitucionalidad del artículo 239 citado -Sentencia C/005 de 2017- se condicionó la exequibilidad del mismo a que la prohibición de despido se extienda también a

los trabajadores y trabajadoras que tengan la condición de cónyuge, compañero permanente o pareja de la mujer en período de embarazo, y que ésta sea beneficiaria de aquel(la) en el Sistema de Seguridad Social. Así, la protección derivada del artículo 239 del CST se extiende a la pareja, mientras la mujer embarazada dependa económicamente del trabajador, situación representada en tener la condición de beneficiaria en el Sistema de Seguridad Social.

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

Ahora bien es importante indicar que el inciso final del párrafo 2 del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019 no podrá ser aplicado en el caso en particular, pues en dicha disposición señala que la entidad deberá adelantar acciones afirmativas para que los servidores que estén nombrados en provisionalidad, que tengan condiciones especiales (madres padres cabeza de familia y personas en situación de discapacidad) y que vayan a ser desvinculados como consecuencia de **aplicación de una lista de elegibles**, sean reubicados en otros empleos vacantes o de ser posible sean los últimos en ser retirados, y en el caso particular de su consulta, no se trata de la aplicación de una lista de elegibles, sino del retorno al cargo del empleado titular que ostenta los derechos de carrera administrativa.

Como puede observarse, de acuerdo con las normas citadas, existe la prohibición de despedir a toda trabajadora oficial o empleada pública durante el período de embarazo, la licencia por maternidad y los tres meses posteriores al mismo; para efectuar un despido durante dicho lapso, en caso de trabajadora oficial, se debe solicitar autorización al Inspector del Trabajo, en tanto que, si se trata de empleada pública, se debe efectuar mediante resolución motivada. De no cumplirse con estas formalidades al momento de despedir la servidora pública gestante, se presume que el motivo del retiro fue su estado de embarazo o licencia por maternidad.

A su vez, el Decreto Ley 3135 de 1968², al respecto, indica:

“ARTÍCULO 21º.- Prohibición de despido. Durante el embarazo y los tres (3) meses posteriores al parto o aborto, sólo podrá efectuarse el retiro por justa causa comprobada, y mediante autorización del Inspector del Trabajo si se trata de trabajadora, o por resolución motivada del Jefe del respectivo organismo si de empleada. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo cuando ha tenido lugar dentro de los períodos señalados en el inciso anterior sin las formalidades que el mismo establece.

En este caso, la empleada o trabajadora tiene derecho a que la entidad donde trabaja le pague una indemnización equivalente a los salarios o sueldos de sesenta (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con su situación legal o contractual y, además, al pago de las ocho (8) semanas de descanso remunerado, si no lo ha tomado”.

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO DE DERECHOS PRESTACIONALES.

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución, y se caracteriza por ser preferente, sumaria y subsidiaria. Lo anterior, por cuanto tal y como lo ha reiterado la Corte Constitucional, ésta puede ser utilizada ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando: i) no exista otro medio judicial a través del cual se pueda resolver un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental, ii) existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección del derecho de que se trate, o, iii) existiendo acciones ordinarias, resulte necesaria la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.[2]

En efecto, la subsidiariedad y la excepcionalidad de la acción de tutela, permiten reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Por tal razón, se debe acudir a los mecanismos ordinarios judiciales preferentemente, siempre y cuando sean los conducentes para conferir una eficaz protección de los derechos fundamentales de los individuos. La razón de esta exigencia consiste en asegurar que la acción de tutela no sea considerada una instancia adicional dentro del trámite procesal, ni un mecanismo de defensa que remplace aquellos diseñados por el legislador[3].

sean reubicados en otros empleos vacantes o de ser posible sean los últimos en ser retirados

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia General 024 Tutela 023

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PAREJA DE MUJER EMBARAZADA O LACTANTE NO TRABAJADORA. La sentencia T-176 de 2020, al resolver tres acciones de tutela similares al caso en estudio, la Corte Constitucional analizó las condiciones dispuestas en las sentencias C-005 de 2017 y SU-075 de 2018 a fin de conceder la estabilidad laboral reforzada a la pareja de mujer embarazada o lactante no trabajadora, al respecto dijo: 3.3.1. “En las circunstancias fácticas de los casos acumulados, la pertenencia a un grupo de especial protección constitucional supone una valoración prima facie acerca de la condición de estabilidad laboral reforzada que se alega 73. En los casos acumulados, la pertenencia a un grupo de especial protección constitucional supone determinar si los accionantes se encuentran cobijados prima facie por la figura de “estabilidad laboral reforzada a pareja de mujer embarazada o lactante no trabajadora” (en adelante “estabilidad reforzada” o “fuero”) 1 . Esto es, i) si el accionante era cónyuge o compañero permanente de una mujer gestante o lactante; ii) si esta era beneficiaria de aquel en el sistema de seguridad social² y iii) si el empleador tuvo conocimiento o no del embarazo al momento de la terminación de la relación laboral del accionante³ . De no acreditarse la concurrencia de estas condiciones, no habría lugar a la protección derivada de la estabilidad laboral reforzada, y, en consecuencia, la vía jurisdiccional ordinaria sería la adecuada para proteger sus derechos.” (subrayado fuera de texto)

Esta garantía fue reconocida en sede del control abstracto de constitucionalidad en la sentencia C-005 de 2017. En la demanda que dio origen a este pronunciamiento se solicitó la declaratoria de inexecutable del numeral 1 del artículo 239 y del numeral 1 del artículo 240 del Decreto Ley 2663 de 1950 (Código Sustantivo del Trabajo). Según consideró la accionante, estas normas garantizaban la asistencia y protección solo para la mujer trabajadora, al exigir un permiso para su despido durante el período de embarazo o lactancia, pero que no se garantizaba a favor de la mujer no trabajadora que dependía económicamente de su pareja. La Corte declaró la exequibilidad condicionada de las disposiciones demandadas, “en el entendido que la prohibición de despido y la exigencia de permiso para llevarlo a cabo, se extienden al(la) trabajador(a) que tenga la condición de cónyuge, compañero permanente o pareja de la mujer en período de embarazo o lactancia, que sea beneficiaria de aquel(la)”. 2 Cfr., las sentencias C-005 de 2017 y SU-075 de 2018. 3 En la sentencia SU-075 de 2018, la Sala Plena sujetó este fuero especial de la mujer trabajadora al conocimiento del empleador de la condición de embarazo.

IV. JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento afirmo que la usuaria me manifiesta que no he adelantado ninguna otra acción de tutela por esta misma causa y a la misma entidad.

V. PRUEBAS Y ANEXOS

1. Acta de posesión del cargo.
2. Copia del derecho de petición N° radicado **ANT2021ER000680** dirigido al secretario departamental de Antioquia.
3. Copia de la respuesta del derecho de petición.
4. Copia del **Decreto 2021070000338** de terminación del nombramiento provisional.
5. Copia de la Historia clínica de mi compañera permanente.
6. Copia prueba de embarazo.
7. Copia mi cedula.
8. Copia de la cedula **YENNIFER CAMPUZANO**.
9. Registro civil de nacimiento de mis hijas.
10. Copia del certificado de afiliación al fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

VI. NOTIFICACIÓN

Para efectos de notificación recibo en la calle 23 N° 22-29 San Miguel del Tigre, correo electrónico: ovidiommm1998@gmail.com, teléfono: 3115416217.

Cordialmente,

OVIDIO ECHAVEZ BLANQUISEC

C.C. N 13.851.304 de Barrancabermeja