

SEÑOR(A)

JUEZ DEL CIRCUITO DE MONTERIA- (REPARTO)

E. S. D.

REFERENCIA	ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	JOSEFINA DEL CARMEN ANDRADE DURANGO
ACCIONADO	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA
DERECHOS VULNERADOS	ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR FUERO DE MADRE CABEZA DE FAMILIA, SEGURIDAD SOCIAL, MINIMO VITAL, DEBIDO PROCESO, TRABAJO

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONANTE Y LA ENTIDAD CONTRA QUIEN SE DIRIGE LA ACCIÓN

JOSEFINA DEL CARMEN ANDRADE DURANGO, identificada con cedula de ciudadanía 50.952.596 expedida en Ciénega de Oro, Córdoba, actuando en nombre propio, comedidamente manifiesto a usted que por medio del presente escrito entablo ACCION CONSTITUCIONAL DE TUTELA para la protección de los derechos fundamentales a la Estabilidad Laboral Reforzada por Fuero de Madre Cabeza de Hogar, Trabajo, Mínimo Vital, Debido Proceso y demás que se configuren y se hallen probados en esta situación judicial en contra del Departamento de Córdoba, representado legalmente por el señor Orlando David Benítez Mora, en calidad de Gobernador del Departamento de Córdoba, del señor Leonardo José Rivera Varilla, como Secretario de Educación Departamental de Córdoba, y de la señora Mónica María Moreno, como Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil, o quien haga sus veces, por hechos y omisiones que me perjudican directa y gravemente, los cuales me permito narrar a continuación:

1. HECHOS Y OMISIONES QUE FUNDAMENTAN LA SOLICITUD DE AMPARO

1.1 PRIMERO: Mediante Decreto No. 2308 de 2011, fui nombrada en provisionalidad en el cargo de Auxiliar de Secretaría Código 440 Grado 06 de la Institución Educativa Dolores Garrido de Cereté, Córdoba, adscrita a la Secretaría de Educación del Departamento de Córdoba.

1.2 SEGUNDO: Mediante Decreto Nro. 1086 del 17 de septiembre de 2012, el Gobernador del Departamento de Córdoba ordenó mi retiro; por lo cual, mi instaure demanda en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, para lo cual el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión declaró la nulidad de dicho acto administrativo, ordenando que a modo de restablecimiento del derecho a mi reintegro al cargo ocupado o uno similar.

1.3 TERCERO: Que mediante Decreto Nro. 0565 de 2016, proferido por el Gobernador de Córdoba, se ordenó mi reintegro en el empleo denominado Secretario Código 440 Grado 07.

1.4 CUARTO: Señor Juez, es menester indicar que soy madre cabeza de hogar. Soy madre de la señorita María Alejandra Argumedo Andrade, quien cuenta con 22 años y del joven Cesar Andrés Argumedo Andrade de 17 años de edad. Soy la única

trabajadora del hogar, y tiene a su cargo los estudios, manutención, comida y en general toda la subsistencia de sus hijos.

1.5 QUINTO: Mediante Acuerdo No. 20191000002006 del 05 de marzo de 2019, se establecieron las reglas del proceso de selección por mérito para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Gobernación de Córdoba Convocatorio No. 1106 de 2019 – Territorial 2019.

1.6 SEXTO: Surtidas las etapas del concurso de méritos mencionado anteriormente, la Gobernación de Córdoba procedió a dar por terminado mi nombramiento en provisionalidad mediante Decreto 000497 de 07 de junio de 2022, notificado el día 08 de junio de 2022.

1.7 SEPTIMO: Al momento de expedir el Decreto que declaró insubsistente a la señora Josefina del Carmen Andrade Durango, el Departamento de Córdoba desconoció de forma amplia la protección constitucional reforzada de la que goza, la cual es madre cabeza de hogar.

1.8 OCTAVO: Mediante Acuerdo No. 20191000002006 del 05 de marzo de 2019, se establecieron las reglas del proceso de selección por mérito para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Gobernación de Córdoba – Convocatorio No. 1106 de 2019 – Territorial 2019.

1.9 NOVENO: A sabiendas que desde el año 2010, la Gobernación tenía pleno conocimiento de que recae sobre mi un fuero especial de protección constitucional por ser madre cabeza de hogar, mi puesto fue ofertado en el mencionado concurso.

1.10 DECIMO: Las circunstancias que configuran mi situación eran bien sabidas por la Gobernación de Córdoba. Ya que en distintas oportunidades se puse en conocimiento que cuento con dos hijos, uno de ellos menor de edad, que se encuentra en edad escolar y quienes dependen de mi integralmente para su subsistencia. De esa forma, se encuentra la Administración desconociendo los precedentes jurisprudenciales y legales que enfocan la protección especial del padre o madre cabeza de hogar.

1.11 DECIMO PRIMERO: Siendo que Departamento de Córdoba tenía pleno conocimiento de los hechos anteriormente descritos, y de los amplios precedentes jurisprudenciales y legales anotados, prosiguió en su actuar irregular ofertando el cargo en cuestión y declarando insubsistente de mi prohijada, a pesar de que este contaba con circunstancias que lo hacían sujeto de especial protección constitucional.

1.12 DECIMO SEGUNDO: Señor Juez, los motivos por los cuales recurro a este mecanismo de protección no son arbitrarios ni caprichosos, reconociendo el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, considero que se están vulnerando garantías constitucionales que tanto la Corte Constitucional como la norma han garantizado en cuanto a protección al trabajador que se encuentra en una situación de protección constitucional; lo anterior puesto que el Decreto 000497 de 07 de junio de 2022 no me dio la oportunidad de interponer recursos, pese a ser un acto administrativo de carácter particular que modifica una situación jurídica. Lo

último tiene como consecuencia que no cuento con ningún otro medio de defensa judicial que sea expedito para buscar la defensa de mis derechos fundamentales.

1.13 DECIMO TERCERO: Señor Juez, reitero que tengo a mi completo cargo a mis dos hijos, soy madre de la señorita María Alejandra Argumedo Andrade, quien cuenta con 22 años y del joven Cesar Andrés Argumedo Andrade de 17 años de edad. Soy la única trabajadora del hogar, y tiene a su cargo los estudios, manutención, comida y en general toda la subsistencia de sus hijos.

1.14 DECIMO CUARTO: Lo anteriormente expuesto, señor Juez, de por si ya configura un perjuicio irremediable, ya que al automáticamente yo salir desvinculada del cargo que venia ocupando, siendo que ese salario representaba la única entrada económica de mi hogar, los más afectados van a ser mi hijos, ya que no tengo los recursos suficientes para seguir costeando su educación, ni pagar por la alimentación del hogar ni el cuidado de mi madre, quien además de ser de la tercera edad, sufre un cuadro de diabetes mellitus y síntomas de Alzheimer.

1.15 DECIMO QUINTO: Es procedente la protección que se solicitará Señor Juez, pues al ser un mecanismo de protección de forma transitoria, es evidente que se busca evitar la continuidad de un perjuicio irremediable, porque el mismo ya se está materializando, el cual se reitera, consiste en las graves vulneraciones a mis derechos fundamentales a la seguridad social, debido proceso, estabilidad laboral reforzada, mínimo vital y trabajo.

1.16 DECIMO SEXTO: Que al ser este trabajo mi única fuente empleo e ingresos, hay una afectación grave al mínimo vital. Es por ello Señor Juez, que al desvincularme se encuentra vulnerando también mi derecho al mínimo vital, pues al nombrarme insubsistente, estoy ante un perjuicio irremediable, el cual se extiende de igual forma al resto de mi familia.

Por lo cual, una unidad judicial reconoció dicha situación de protección especial constitucional, por lo cual, para el presente caso, siendo los hechos, el material probatorio aportado, y la explicación detallada de un perjuicio irremediable configurado, es procedente señor Juez, acceder a las siguientes:

2. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito al señor Juez disponer y ordenar lo siguiente:

2.1 PRIMERO: Conceder el amparo constitucional del derecho fundamental al debido proceso, mínimo vital, derecho al trabajo, seguridad social y a la estabilidad laboral reforzada por fuero de madre cabeza de hogar.

2.2 SEGUNDO: Ordenar la SUSPENSIÓN TEMPORAL del Decreto 000497 de 07 de junio de 2022, por medio del cual el Gobernador de Córdoba realiza un nombramiento en periodo de prueba y se da por terminado un nombramiento.

2.3 TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, sírvase Señor Juez de ordenar al ente demandado lo siguiente:

2.3.1. Reintegrar a la señora JOSEFINA DEL CARMEN ANDRADE DURANGO, en la planta de personal del Departamento de Córdoba, en un cargo similar o superior categoría, al que venía ejerciendo.

2.3.2. A pagar los salarios debidamente ajustados, bonificaciones, primas de servicios, navidad, que correspondan el cargo que venía ejerciendo, y las demás prestaciones sociales con incrementos de ley, dejados de percibir por el actor.

2.3.3. Se declare que no ha existido solución de continuidad de la prestación del servicio personal del actor en el cargo que venía desempeñando o en otro de igual o superior categoría para lo cual será reintegrado al servicio público.

3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundo esta acción en lo preceptuado por el art. 86 de la Constitución Nacional en concordancia con los arts. 11, 13, 29, 48, y 49 violados y desconocidos y los decretos 2591 y 306 de 1992 y demás normas concordantes y/o complementarias.

4. FUNDAMENTOS NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES QUE HACEN VIABLE LA PRESENTE ACCION DE TUTELA

4.1 PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS

La Corte ha señalado desde sus primeros pronunciamientos que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario debido a que su objeto no es el de reemplazar a los medios judiciales ordinarios con los que cuentan los ciudadanos. En este sentido, ha indicado que ante la existencia de otros medios de defensa judicial la acción de tutela por regla general no es procedente. Lo anterior, sustentado en lo dispuesto en el artículo 86 Constitucional que señala que la acción de tutela **“SOLO PROCEDERÁ CUANDO EL AFECTADO NO DISPONGA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL, SALVO QUE AQUELLA SE UTILICE COMO MECANISMO TRANSITORIO PARA EVITAR UN PERJUICIO IRREMEDIABLE”**. Dicho mandato fue reiterado en el desarrollo normativo de la acción de tutela en el numeral 1° del artículo 6 del decreto 2591 de 1991.

La corte constitucional en **Sentencia T-685/16 Respecto la procedencia de la acción de tutela señalo que:**

A través del artículo 86 constitucional, la acción de tutela se encuentra establecida en nuestro ordenamiento como un mecanismo judicial de carácter preferente y sumario, diseñado para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando éstos se vean amenazados o vulnerados por parte de cualquier autoridad pública o excepcionalmente de particulares; ante lo cual la Corte ha señalado dos excepciones en las que se admite acudir a esta acción, a saber: (i) cuando se interpone como mecanismo principal, y (ii) cuando se acude a su ejercicio como herramienta transitoria.

En este caso teniendo en cuenta las situaciones fácticas y jurídicas hago uso de la tutela como mecanismo transitorio principal para que se ampare y se evite la violación a mis derechos fundamentales y se evite un perjuicio irremediable.

Sobre el segundo escenario, siguiendo la línea jurisprudencial es decir **cuando se acude a su ejercicio como herramienta transitoria**. La misma solo procede con el fin de evitar la realización de un perjuicio irremediable cuya configuración exige la prueba siquiera sumaria de la INMINENCIA, URGENCIA Y GRAVEDAD.

Señor juez esta tutela es procedente para evitar un perjuicio irremediable por cumplirse con los tres elementos antes señalados, primero LA **INMINENCIA** porque a pesar de contar con el medio de control y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y con la posibilidad de solicitar la suspensión de dicho acto administrativo, la idoneidad del medio de control se desdibuja es decir, se pierde por la naturaleza del medio, que al ser ordinario es sumamente tedioso el trámite expedito del mismo, sumado a la ya conocida congestión judicial, que haría viable un fallo, siendo optimistas, entre 3 y 4 años luego de radicada la demanda, lo cual configuraría un perjuicio irremediable a mis derechos fundamentales.

Sobre este aspecto la H. Corte Constitucional en sentencia T-342 de 2021 señalo que:

“La Sala de Revisión recuerda que esta Corte ha admitido la procedencia excepcional del amparo constitucional “para solicitar el reintegro de servidores públicos a los cargos de los que han sido desvinculados, cuando en el caso concreto se advierte la vulneración de un derecho fundamental y se evidencia la ocurrencia de un perjuicio irremediable, toda vez que en estos eventos la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no proporciona una protección eficaz y adecuada a los derechos amenazados o vulnerados.”

“Posteriormente, en la decisión T-464 de 2019, [39] la Corte volvió a pronunciarse sobre la procedencia de la acción de tutela cuando el accionante es una persona desvinculada de un cargo que ocupaba en provisionalidad, con ocasión de la provisión del mismo con la lista de elegibles. En esta providencia se reiteró la sentencia citada en el párrafo anterior para sustentar la procedencia del amparo constitucional para solicitar el reintegro cuando se advierte la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”

Existe **inminencia** porque ya fui declara insubsistente, y que es mi intención poder acceder a la jurisdicción contenciosa administrativa en el futuro, que lo hare, la consecuencia directa es la ausencia de recursos económicos que pone en riesgo y afecta mi derecho al mínimo vital ya que no tendré una remuneración mensual, causando gran afectación a la economía de mi hogar.

Señor juez, la desvinculación del cargo que he venido ocupando que si bien es cierto será ocupado por alguien que viene de carrera, afectará mis derechos fundamentales al mínimo vital, la estabilidad laboral reforzada y mi derecho al trabajo ocasionándome un perjuicio irremediable.

Así las cosas, señor Juez, es irremediable porque el único sustento que tengo es el ingreso de mi salario y con esto afectación al mínimo vital.

Respecto al requisito de **GRAVEDAD** me permito manifestar que este se encuentra acreditado puesto que el hecho constitutivo del perjuicio es la desvinculación y como consecuencia a esto dejaría en el aire todos los tratamientos en los que estoy en curso por tratar de restablecer mi salud a la normalidad y a eso le sumo la ausencia de los recursos económicos que dejaría de percibir afectándose mi derecho al mínimo vital pues no cuento con ninguna fuente económica que garantice suplir mis necesidades básicas. Afectación que se encuentra plenamente probada en esta acción de tutela.

Con relación al tercer elemento este es la **URGENCIA** la H. Corte Constitucional en la sentencia T-685 DE 2016 preciso que:

Cumplíndose el criterio de la inminencia, para esta Sala es claro que también se supera el requisito de la urgencia, pues, como lo ha señalado esta Corporación, acreditándose la primera condición es claro que la segunda se encuentra superada, comoquiera ésta se refiere a la adecuación de la medida judicial pronta (tutela) a las circunstancias que hacen evidente la proximidad del perjuicio^[28] que, en este caso, se hace evidente por la situación económica que presenta el accionante y su grupo familiar.

Respecto el requisito de **IMPOSTERGABILIDAD** señor juez me permito manifestarle que la vulneración de mis derechos fundamentales se está viendo demasiado atropellado y lo que está en juego es mi salud, mi empleo, mi mínimo vital y como se mencionó anteriormente la persona nombrada en el empleo que ejerzo ya acepto el cargo, situaciones estas que hacen urgente su pronunciamiento.

Por su lado respecto a la impostergabilidad el Consejo de Estado, en Sentencia de tutela de radicado 08001-23-33-000-2021-00553-01 consejero ponente NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN manifiesta lo siguiente:

“[...] Con relación a la impostergabilidad, la Sala considera que si bien el escenario judicial preferente para abordar asuntos relativos a la solicitud de reintegro es la jurisdicción laboral o contenciosa, en esta oportunidad queda comprobada la configuración de un perjuicio irremediable por afectación del derecho al mínimo vital. Por tanto, la Sala no comparte la afirmación hecha por el Juez de primera instancia, quien señaló que la actora contaba con los medios de defensa judicial en la jurisdicción contenciosa administrativa, “sin que lo pretendido sea desestimar lo manifestado por la accionante respecto de las actuales circunstancias económicas”.⁸ Es decir, pese a que el juez evidenció las difíciles circunstancias económicas de las actoras, pues dijo que no las desestimaba, no evaluó la configuración de un perjuicio irremediable y tampoco apeló a la jurisprudencia constitucional sobre este asunto.

[...]

En conclusión, la Sala encuentra superado el requisito de subsidiariedad en el caso concreto, porque como ya lo ha señalado esta Corte, el amparo constitucional procede de manera excepcional para solicitar el reintegro cuando se advierte la ocurrencia de un perjuicio irremediable, que en este caso involucra a una persona que se encuentra en estado de debilidad manifiesta por razones de salud [...].”

Así las cosas, Señor Juez la tutela es procedente con el fin de evitar un perjuicio irremediable por cuanto se encuentra demostrada la inminencia, la gravedad, la urgencia y la impostergabilidad del pronunciamiento suyo y estudio de la presente

acción de tutela, con el fin de proteger mis derechos fundamentales que están siendo vulnerados por las entidades accionadas

4.2 ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DEL QUE GOZAN LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE DEBILIDAD MANIFIESTA

El Consejo de Estado, en Sentencia de tutela de radicado 08001-23-33-000-2021-00553-01 consejero ponente NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN manifiesta lo siguiente:

“Sea lo primero destacar que en sentencia de 18 de mayo de 20171, la Sección Primera efectuó un estudio acerca del derecho a la estabilidad laboral reforzada, en el cual indicó:

«[...]La estabilidad laboral adquiere la connotación de derecho fundamental² debido a diversas razones de índole constitucional, como son: i) la existencia de mandatos de protección especial vinculantes para todos los actores sociales y el Estado;³ ii) el principio de solidaridad social, y de eficacia de los derechos fundamentales⁴, y iii) el principio y derecho a la igualdad material, que comporta la adopción de medidas afirmativas en favor de grupos desfavorecidos, o de personas en condición de debilidad manifiesta.⁵

El derecho a la estabilidad laboral reforzada ha sido definido por la Jurisprudencia como: i) el derecho a conservar el empleo que tiene el trabajador, ii) a no ser despedido en razón a la vulnerabilidad que lo afecte o por presentar una afectación grave en su estado de salud, y iii) a permanecer en el cargo para el cual fue contratado⁶.

De igual forma, la Corte Constitucional ha considerado que para evitar la posible vulneración del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, el Juez Constitucional debe verificar las siguientes condiciones: “i) Que el peticionario pueda considerarse una persona en situación de discapacidad, o en estado de debilidad manifiesta; ii) que el empleador tenga conocimiento de tal situación; y iii) que el despido se lleve a cabo sin permiso del Ministerio de la Protección Social o de la autoridad de trabajo correspondiente”⁷.

Además, el artículo 26 de la Ley 361 de 1998 ofrece protección especial a quienes se encuentren en condición de discapacidad, en virtud de los principios constitucionales de igualdad y solidaridad. Al respecto, la Corte Constitucional considera que “estas medidas cobijan tanto a quienes acreditan una discapacidad médicamente calificada por los órganos competentes, como a las personas que se hallan en condición de debilidad manifiesta por una condición de salud, con independencia de si el despido se produce durante el transcurso de una incapacidad

1 Expediente nro. 2016-02142-01, Consejero ponente: doctor Roberto Augusto Serrato Valdés.

2 Sentencias T-198 de 2006 y C-531 de 2000, reiteradas en la sentencia T-812 de 2008

3 Estos mandatos se encuentran contenidos en los artículos 13, 47 y 54 de la Constitución Política

4 A partir de los artículos 1º, 2º y 4º de la Constitución Política

5 Constitución Política, Artículo 13: “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

6 Sentencias T-192 de 2012 y T-166 de 2011.

7 Sentencia T-018 de 2013.

8 “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones.”

por enfermedad general, o si ocurre después, en circunstancias de las que se puede inferir que la persona no ha recobrado plenamente su estado de salud”⁹ [...]».

La protección de la estabilidad laboral reforzada consiste, de una parte, en el deber del Estado de abstenerse de adoptar medidas administrativas o legislativas que atenten contra el principio de igualdad de trato y, de otra, impulsar acciones afirmativas orientadas a proteger a las mujeres embarazadas, trabajadores aforados, personas con discapacidad o diversidad funcional u otras personas en estado de debilidad manifiesta, tales como, garantizar el derecho a no ser despedido por causa de la situación de vulnerabilidad, a que la permanencia en el empleo pueda darse hasta que se configure una causal objetiva que imponga la terminación del vínculo y a que la correspondiente autoridad laboral autorice el despido.

4.3 LA ESTABILIDAD LABORAL DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD QUE DESEMPEÑAN CARGOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA

Por su lado expresa la sentencia T – 063 de 2022 lo siguiente:

En consonancia con el artículo 53 de la Constitución Política, según el cual una de las garantías mínimas que debe tener el trabajador es la estabilidad en el empleo, este Tribunal ha reconocido el *“derecho constitucional 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.”*¹⁰ Así las cosas, la Corte Constitucional ha definido la estabilidad laboral como:

*“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 valores constitucionales”.*¹¹

Los titulares de la estabilidad laboral reforzada, tal como lo ha sostenido la Corte, son aquellas personas que se encuentran amparadas por el fuero sindical, en condición de invalidez o discapacidad y las mujeres en estado de embarazo, así como aquellos trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psicológicas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta. Al respecto, este Tribunal ha sostenido que dicha limitación hace referencia a una aplicación extensiva de la Ley 361 de 1997¹², a aquellas personas que se encuentran en un estado de debilidad

⁹ Sentencia T-901 de 2013.

¹⁰ Sentencias T-014 de 2019 y T-464 de 2019, entre otras.

¹¹ Sentencias C-470 de 1997, T- 320 de 2016, T-464 de 2019, T-052 de 2020, entre otras

¹² “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones”

manifiesta por causa de una enfermedad, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacidad o invalidez¹³.

Tratándose 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.”*¹⁴ Sobre este punto, en la sentencia SU-446 de 2011, la Corte señaló 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.”

Sin embargo, teniendo en cuenta que dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, pueden haber sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, quienes estén próximos a pensionarse, o personas que se encuentran en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, la Corte ha reconocido 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, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento.”*¹⁵ En esta dirección, en sentencia SU-917 de 2010, esta Corporación precisó que *“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.”*

A modo de conclusión, tal como se reiteró en las Sentencias T-373 de 2017 y T-464 de 2019, en aquellos casos en los que surge, con fundamento en el principio del mérito, la obligación de nombrar de la lista de elegibles a la persona que superó las etapas del concurso, en un cargo de carrera ocupado en provisionalidad por un sujeto de especial protección como los padres o madres cabeza de familia, limitados físicos, psíquicos o sensoriales y pre pensionados, las entidades deben proceder con especial cuidado antes de efectuar los respectivos nombramientos, mediante la adopción de medidas afirmativas, (dispuestas en la constitución art. 13 numeral 3º, y en la materialización del principio de solidaridad social -art. 95 íbidem-),¹⁶ relativas

¹³ Sentencias T-198 de 2006, T-504 de 2008, T-263 de 2009, T-065 de 2010, T-663 de 2011, T-464 de 2019, entre otras.

¹⁴ Sentencias SU-446 de 2011 y T-464 de 2019

¹⁵ Sentencias T-373 de 2017, T-464 de 2019.

¹⁶ Sentencia T-373 de 2017.

a su reubicación, y en caso de no adoptarse tales medidas, de ser posible, han de ser vinculados de nuevo en provisionalidad en un cargo similar o equivalente al que venían ocupando, de existir la vacante, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones, tanto para la época de su desvinculación, como en el momento del posible nombramiento.

4.4 ESTABILIDAD LABORAL DE LOS FUNCIONARIOS QUE OSTENTAN LA CALIDAD DE PADRE O MADRE CABEZA DE FAMILIA

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha definido una protección especial de rango constitucional al núcleo familiar en general, pero mucho más enfocado al padre o madre cabeza de hogar y a los menores que habiten en el mismo. De esa forma, por mandato constitucional, legal y jurisprudencial la protección especial de las que gozan las madres y padres cabezas de hogar en procura de la protección efectiva de la familia y los miembros que la competen.

Es así, como el Decreto Único Reglamentario 1083 de 2015 reguló en su Sección 2 referente a la protección especial de los servidores públicos la estabilidad laboral preferente sobre los trabajadores que ostentaran la condición de madres o padres cabezas de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan la totalidad de los requisitos de edad y tiempo de servicio para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez, en el término de tres (3) años.

En su artículo 2.2.12.1.2.1, el DUR reconoce que entre los destinatarios de la protección especial se encuentran las madres y padres cabezas de familia sin otra alternativa económica. De esa forma, la norma reconoce la especial protección con las que cuentan las madres y padres cabezas de hogar, y la necesidad de protección que estas ostentan al ser las personas que deben velar por el sostenimiento de un hogar y por los hijos que hubiere en el mismo. Así, vemos que, al momento de compilar la normatividad referente a la función pública, el Ejecutivo validó normativamente la protección que la Corte Constitucional, vía jurisprudencia, había avalado con anterioridad, reafirman la protección constitucional de la familia y de los núcleos familiares conformados por un padre o madre cabeza de hogar.

Lo anterior se reafirma en el artículo 2.2.12.1.2.2 del mismo decreto compilatorio, que avala la acreditación de la causal de protección ante los jefes de personal:

1. Acreditación de la causal de protección:

a) Madres o padres cabeza de familia sin alternativa económica: Los jefes de personal, o quienes hagan sus veces, verificarán en las hojas de vida de los servidores públicos, que pretendan beneficiarse de la protección especial y en el sistema de información de la respectiva Entidad Promotora de Salud, EPS, y en las Cajas de Compensación Familiar, que se cumplan las condiciones señaladas en el presente decreto y que en el grupo familiar de la solicitante no existe otra persona con capacidad económica que aporte al sistema de seguridad social.

Lo anteriormente expuesto fue avalado y reafirmado a través del Decreto 1415 de 2021, mediante el cual se reafirma la protección especial en materia laboral con la que cuentan los grupos poblacionales descritos con anterioridad.

Por otro lado, la Corte Constitucional de Colombia, siendo máxima defensora de la Constitución Política de Colombia y de los derechos fundamentales de los colombianos, ha tratado el tema de la estabilidad laboral reforzada a madres o

padres cabezas de hogar, siento estos los primeros precedentes de protección efectiva a los mismos.

Con respecto a esa condición, la Corte Constitucional reconoció la condición de madres y padres cabeza de hogar como sujetos de especial protección constitucional, tal y como indica la Sentencia SU-691 de 2017.

El mandato constitucional consagrado en el inciso 2 del artículo 43 de la Constitución fundamenta, para las mujeres cabeza de familia, una protección constitucional a través de la estabilidad laboral reforzada, en aplicación directa de la Constitución. Así las cosas, ante la existencia de un vínculo laboral administrativo de servidores públicos nombrados en provisionalidad, cuando esté demostrada la desvinculación de una madre que acredite ser cabeza de familia (SU-388 de 2005) y que dicha desvinculación afecta su derecho y el de sus hijos al mínimo vital, el juez de tutela, en principio, debe garantizar la protección constitucional.

En ese caso, la Sentencia T-833 de 2009 habló de la Estabilidad Laboral de Madres y Padres Cabezas de Familia y la aplicación del retén social. La sentencia incluye:

“Los artículos 42, 43 y 44 Superiores enarbolan la protección especial a las mujeres trabajadoras y en particular a las madres cabeza de familia. En este sentido, el llamado “retén social” si bien se refiere al caso particular contemplado por la mencionada Ley, tiene un sustento supralegal que puede ser aplicado a cualquier proceso de restructuración de la administración pública:

“En efecto, ha sostenido esta corporación en varias oportunidades, que la protección a la mujer por su especial condición de madre cabeza de familia es de origen supralegal, la cual se desprende no solamente de lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución que establece la obligación estatal de velar por la igualdad real y efectiva de los grupos tradicionalmente discriminados y de proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, sino también de la especial protección contenida expresamente en el artículo 43. Superior que determina la obligación del Estado de apoyarlas de manera especial, en consideración a la difícil situación a la que deben enfrentarse al asumir de forma solitaria las tareas de crianza y de sostenimiento de sus menores hijos”.

3.3. La protección especial a las madres cabeza de familia tiene sustento constitucional. Su responsabilidad recae sobre aquellos que dependen económicamente de ella, en especial los menores a quienes la misma Carta confiere una mayor atención. La continuidad en las prestaciones que pueda recibir la trabajadora representa la posibilidad de gozar plenamente de sus derechos y los de su familia, en especial el derecho a la vida digna, a la seguridad social, a la educación, a la alimentación y a la vivienda digna. La indemnización por despido sin justa causa no garantiza de forma continuada el goce de los mencionados derechos y debe ser el último recurso de la entidad pública ante la imposibilidad material de reintegro o reubicación de la afectada.”

De lo anterior, podemos evidenciar que tanto la jurisprudencia como la norma se han referido a la protección constitucional que se evidencia con respecto a las madres y padres de cabeza de hogar, materializándose esa protección constitucional en un fuero laboral especial, que impide a todas luces la desvinculación de la relación laboral existente.

De otro lado, es bien sabida la protección constitucional que ha refrendado la Corte Constitucional con respecto a los hijos de los trabajadores que sufran un cuadro de discapacidad. Al respecto la Sentencia T-1211 de 2008 señaló que:

“las acciones afirmativas genéricas autorizadas para las mujeres en el artículo 13 de la Constitución se diferencian de la ‘especial protección’

que el Estado debe brindar a las madres cabeza de familia, cuyo fundamento es el artículo 43 de la Carta, pues estas últimas plantean un vínculo de conexidad directa con la protección de los hijos menores de edad o discapacitados, donde es razonable suponer que la ayuda ofrecida redundará en beneficio de toda la familia y no de uno de sus miembros en particular”.

De otro lado, se toman en cuenta dos elementos normativos y jurisprudenciales para otorgar el reconocimiento de madre o padre cabeza de hogar: la Sentencia T-003 de 2018 y el artículo 2° de la ley 82 de 1993, por lo anterior me remito de forma preliminar a los elementos integrantes de la definición de Madre Cabeza de Hogar establecidos en la Sentencia T-003 del 2018, la cual cito:

“Para la Corte, la condición de padre o madre cabeza de familia se acredita cuando la persona (i) tiene la responsabilidad permanente de hijos menores o personas incapacitadas para trabajar, (ii) no cuenta con la ayuda de otros miembros de la familia y (iii) su pareja murió, está ausente de manera permanente o abandonó el hogar y se demuestra que esta se sustrae del cumplimiento de sus obligaciones, o cuando su pareja se encuentre presente pero no asuma la responsabilidad que le corresponde por motivos como la incapacidad física, sensorial, psíquica o mental.

Sumado a lo anterior, El concepto de madre cabeza de familia es un concepto definido en el inciso 2 y parágrafo artículo 2° de la ley 82 de 1993, el cual reza así:

“(…) En concordancia con lo anterior, es Mujer Cabeza de Familia, quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar. PARÁGRAFO. La condición de Mujer Cabeza de Familia y la cesación de la misma, desde el momento en que ocurra el respectivo evento, deberá ser declarada ante notario por cada una de ellas, expresando las circunstancias básicas del respectivo caso y sin que por este concepto se causen emolumentos notariales a su cargo”.

Dejando claro lo anterior, procedo a exponer los hechos que soportan mi pretensión de acuerdo a lo preceptuado por la Corte Constitucional de la siguiente forma:

- **Tiene la responsabilidad permanente de hijos menores o personas incapacitadas para trabajar.**

Tengo a mi completo cargo a mis dos hijos, soy madre de la señorita María Alejandra Argumedo Andrade, quien cuenta con 22 años y del joven Cesar Andrés Argumedo Andrade de 17 años de edad. Mi hija María Alejandra se encuentra actualmente cursando estudios de educación universitaria, pese a que es mayor de edad, sigue dependiendo exclusivamente de mí, ya que soy yo quien paga por su universidad y demás gastos y necesidades, siendo que aún no ha terminado su formación profesional, está incapacitada de trabajar. De otro lado, mi hijo Cesar Andrés, cursa grado 8vo de bachillerato en el Colegio Militar Almirante Colon de la ciudad de Cereté, colegio de carácter privado de la ciudad de Cereté, siendo que soy la acudiente de mi hijo y recae sobre mí la obligación por el pago de su matrícula, mensualidad y demás gastos y necesidades.

- **No cuenta con la ayuda de otros miembros de la familia**

Como he señalado, no cuento con la ayuda de ningún otro familiar ya que mi núcleo interno está conformado por mis dos hijos, por lo tanto, el sostén de mi hogar es llevado única y exclusivamente por mí y como es bien sabido para la Gobernación de Córdoba, mi salario es mi única fuente de ingresos y al ser responsable por la totalidad de mi núcleo interno, es también la única fuente de ingresos de mi familia.

- **Su pareja murió, está ausente de manera permanente o abandonó el hogar y se demuestra que esta se sustrae del cumplimiento de sus obligaciones, o cuando su pareja se encuentre presente pero no asuma la responsabilidad que le corresponde por motivos como la incapacidad física, sensorial, psíquica o mental.**

Señor Juez, así como manifesté en las múltiples declaraciones juramentadas extraproceso, si bien mi esposo vive, el mismo se encuentra incapacitado para laboral y no aporta al sostenimiento, mantenimiento, alimentos y demás de mis hijos.

4.4.1. CONDICION DE MADRE CABEZA DE HOGAR NO SE PIERDE POR TENER HIJO MAYOR DE EDAD, PERO DEPENDIENTE A CARGO Y DE OTRAS PERSONAS DE SU FAMILIA DEPENDIENTES DE ELLA

Al respecto, señor Juez, es menester informar que tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia han proferido jurisprudencia con base en que los presupuestos materiales y legales dan una amplia protección sobre la condición de madre cabeza de hogar, incluso, teniendo a su cargo hijos mayores de edad y demás miembros de su familia.

Siendo así, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL696-2021 Radicación Interna 75680 de 10 de febrero de 2021, MP Iban Lenis Gómez dictaminó que:

*Lo anterior implica entender que el hecho que una mujer, además de un hijo con situación de discapacidad, tenga otros descendientes a su cargo, **pero que se presumen legalmente capaces de ser titulares de derechos y obligaciones y disponer de los mismos al ser mayores de 18 años, no anula la posibilidad de tener la calidad de madre cabeza de familia si se acredita la ausencia o imposibilidad de contribución sustancial al hogar por parte de tales miembros de la familia.***

*Tal criterio ha sido defendido por la jurisprudencia en varias oportunidades, entre otras en decisiones CC T-283-2006, T-835-2012 y T-420-2017. **En esta última providencia la Corte Constitucional señaló que «una mujer no deja de ser madre cabeza de familia por el hecho de que las personas a su cargo cumplan la mayoría de edad», dado que puede acreditarse que están estudiando o alguna otra situación que les imposibilita trabajar.***

(...)

Pues bien, en línea con lo expuesto, nótese que la norma hace referencia a una deficiencia sustancial de ayuda a fin de establecer dicha calidad. Así, tal expresión normativa implica entender que aun existiendo prueba de alguna contribución de tipo económico o laboral de los hijos mayores que integran un núcleo familiar en el que únicamente la mujer asume la jefatura del hogar, si el aporte no es sustancial y las condiciones materiales del caso permiten establecer con certeza que la ausencia del salario de la mujer trabajadora comprometería el mínimo vital de los sujetos a su cargo, así como sus condiciones existenciales en el plano afectivo y social, deberá concluirse que es el sustento exclusivo del hogar y por tanto será imperativo impartir la protección constitucional (CC T-316-2013).

*En ese sentido, **el Tribunal no podía válidamente asumir que la existencia de hijos mayores presupone que estos indefectiblemente realizarán «una actividad productiva que contribuya al sostenimiento económico familiar», pues esta aseveración carece de prueba en el sub lite.***

Siendo así, esta postura ratifica mi condición como madre cabeza de hogar, en vista de que no solo estoy a cargo de mi hijo Cesar Andrés Argumedo Andrade de 17 años de edad, sino que también tengo a cargo a hija María Alejandra se encuentra actualmente cursando estudios de educación universitaria, que, si bien es mayor de edad, esta debidamente probado en el plenario de que el mismo se encuentra en sus estudios de derecho, y el aporte que realiza a la subsistencia del hogar es

NULA, por ser aún un estudiante, y, en consecuencia, integralmente depende de mí.

5. DERECHO FUNDAMENTAL

Derecho fundamental a la Estabilidad Laboral Reforzada, Seguridad Social, Mínimo Vital, Debido Proceso, Trabajo y demás que Su Señoría encuentre probada su vulneración.

6. PRUEBAS Y ANEXOS

Me permito anexar los siguientes documentos para que sean tenidos y valorados como prueba de la presente solicitud:

- Cedula de ciudadanía Josefina del Carmen Andrade Durango.
- Decreto 2308 de 2011. Gobernación de Córdoba.
- Acta de posesión sin número de 30 de diciembre de 2021.
- Decreto 0565 de 2016. Gobernación de Córdoba.
- Decreto 000497 de 07 de junio de 2022. Secretaría de Educación de Córdoba.
- Resolución 002468 de 10 de junio de 2022. Secretaría de Educación de Córdoba.
- Registro Civil del menor Cesar Andrés Argumedo Andrade.
- Registro Civil de la señorita María Alejandra Argumedo Andrade.
- Declaración juramentada extra-proceso.
- Certificado de Estudio del menor Cesar Andrés Argumedo Andrade.
- Historia clínica padecimiento médico.

7. JURAMENTO Y AUSENCIA DE TEMERIDAD

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, bajo la gravedad del juramento, manifiesto que no he presentado otra acción constitucional o judicial, por razón de estos mismos hechos y derechos.

8. NOTIFICACIONES

1) **EL ACCIONANTE:** En la Carrera 2 #27-41. Edificio Araujo y Segovia. Piso 6. Oficina 603. Correo electrónico: marquezymarquez@hotmail.com

2) **LA ENTIDADES ACCIONADAS:**

Gobernación de Córdoba: Calle 27 #3-28 Palacio de Nain. Montería, Córdoba.
Correo electrónico: notificacionesjudiciales@cordoba.gov.co

Comisión Nacional del Servicio Civil: Carrera 12 No 97- 80, Piso 5 - Bogotá D.C. Correo electrónico: notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co

Señor(a) Juez con distinción y respeto,

JOSEFINA DEL CARMEN ANDRADE DURANGO
C.C. 50.952.596 expedida en Ciénega de Oro, Córdoba