

Señor  
**JUEZ CONSTITUCIONAL DE TUTELA (REPARTO)**  
En Su Despacho

Ref.: **Acción de Tutela**  
Tutelante: **Elsy Dania Jiménez Romero**  
Tutelado **Gobernación del Departamento De Arauca**  
Derecho fundamental: **Al Trabajo y Otros**

**DANIELA GONZÁLEZ CANO**, mayor de edad y vecina de Arauca, abogada en ejercicio identificada con la cedula de ciudadanía número 1.116.793.601 expedida en Arauca y portadora de la Tarjeta Profesional de abogado número 379.389 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la señora **ELSY DANIA JIMENEZ ROMERO**, mayor de edad y vecina de Arauca, identificada con la cedula de ciudadanía número 68.288.338 expedida en Arauca, por medio del presente escrito me dirijo ante ese ente operador de justicia, célebre por su contenido constitucional, pues lo apoya el artículo 86 de la Carta Política, para solicitarle con especial respeto que mediante el procedimiento establecido legalmente, ampare el derecho fundamental violado ostensible y flagrantemente a mi poderdante de carácter administrativo por parte de la **GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA**, o quien haga sus veces o lo represente en el momento de la notificación de la respectiva demanda, por considerar vulnerados a mi representada los derechos fundamentales **AL TRABAJO, AL MÍNIMO VITAL Y MÓVIL, A LA SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD, DIGNIDAD HUMANA POR SER PERSONA EN CONDICIÓN DE DEBILIDAD MANIFESTA POR GRAVES QUEBRANTOS DE SALUD, A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, JUSTAS Y A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**; en armonía con los principios de **CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE, OBJETIVIDAD, CELERIDAD, EFICACIA Y EFICIENCIA ADMINISTRATIVA**, conforme a las pruebas que adjunto y de acuerdo a los siguientes hechos:.

#### **HECHOS.**

**PRIMERO:** Desde el mes de agosto de 2009 la señora ELSY DANIA se viene desempeñando como AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 08, en la I.E. General Santander del municipio de Arauca, en calidad nombramiento en provisionalidad.

**SEGUNDO:** A raíz de las labores que la señora ELSY DANIA ha venido desarrollando como AUXILIAR ADMINISTRATIVO en la I.E. General Santander del municipio de Arauca, **HA PRESENTADO UNA SERIE DE MOLESTIAS Y ENFERMEDADES LUMBARES IRRADIADO A MIEMBROS INFERIORES, GENERÁNDOLE ABOMBAMIENTO DISCAL POSTERIOR CONCÉNTRICO L4-L5, CAMBIOS DE CANAL ESTRECHO DE ORIGEN OSTEODISCOLIGAMENTARIO EN L4 Y L5, ANTEROLISTESIS DE L4 SOBRE L5 SIN LISIS, ABOMBAMIENTO DISCAL POSTERIOR CENTRAL L5-S1, ARTROSIS FACETARIA L4-L5 Y L5-S1**, las cuales han sido de conocimiento de la Secretaria de Educación de Arauca, ya que mi prohijada se ha encargado de enviar, de manera oportuna, las historias clínicas de su evolución y estado de salud.

**TERCERO:** En desarrollo de la **CONVOCATORIA TERRITORIAL 2019 – EMPLEO OPEC No. 29579**, se profirió ACUERDO No. CNSC – 20191000002076 del 8 de marzo de 2019, por medio del cual se convocó a concurso público de méritos para proveer definitivamente **cincuenta y seis (56)** vacante(s), del/de la **GOBERNACIÓN DE ARAUCA**, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa, identificada como **PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 – GOBERNACIÓN DE ARAUCA**.

**CUARTO:** Con ocasión a la Convocatoria Territorial 2019 – GOBERNACION DE ARAUCA, mi poderdante se inscribió y concursó para el empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 08, identificado con el Código OPEC No. 29579 del Sistema General de Carrera Administrativa.

**QUINTO:** El 11 de noviembre de 2021 la Comisión Nacional del Servicio Civil publicó la lista de elegibles a través de su página oficial, mediante la resolución número 9761. Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer cincuenta y seis (56) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 08, identificado con el Código OPEC No. 29579 del Sistema General de Carrera Administrativa, proceso en el cual la señora ELSY DANIA no logró pasar con éxito.

**SEXTO:** Por lo antepuesto, la GOBERNACIÓN DE ARAUCA expidió el Decreto No. 1302 de 2022, promulgado por el señor Secretario de Educación, mediante el cual se efectuó nombramiento en periodo de prueba de la señora MARLEY VILLAMIZAR DURÁN, en el empleo denominado Auxiliar Administrativo, código 407, grado 08, de la Secretaria de Educación – IE General Santander del Municipio de Arauca del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Gobernación de Arauca y se dio por terminado el nombramiento de mi poderdante, la señora ELSY DANIA JIMÉNEZ ROMERO.

**SÉPTIMO:** Mediante oficio de fecha 06 de diciembre de 2022, la Gobernación de Arauca a través de la Secretaría de Educación, informa a mi poderdante sobre la terminación del nombramiento en provisionalidad de manera automática.

**OCTAVO:** Por lo expuesto en los hechos primero y segundo, es de anotar que mi poderdante actualmente se encuentra en condición de debilidad manifiesta, toda vez que si es retirada de su cargo se vería en riesgo su salud por cuanto no contaría con la afiliación al Sistema General de Seguridad Social, lo que conllevaría a la interrupción de sus tratamientos médicos, resaltando que, por palabras de su médico tratante, se le realizaría una cirugía de columna en caso de que su estado de salud no mejore con los tratamientos que, hasta el momento, se le ha venido tratando dicha patología.

**NOVENO:** Otra situación no menos importante de resaltar, es que la señora ELSY DANIA tiene avanzada edad, lo que hace que le sea más difícil conseguir un empleo digno, que le ayude a cubrir sus necesidades básicas, teniendo en cuenta que no tiene ningún otro ingreso extra que pueda suplir un eventual despido laboral.

**DÉCIMO:** La accionante me ha otorgado poder especial para iniciar la presente acción.

### **CONSIDERACIONES.**

Inicio mi discurso de consideraciones que, en su fondo, tocan etimológica y gramaticalmente como por su filosofía, apreciaciones relevantes de nuestra Constitución Política, pregonante en toda su extensión del bien llamado Estado Social y Democrático de Derecho.

Mediante el acto omisorio materia de nuestro acercamiento ante su despacho por su palmario espectro antijurídico viola en forma ostensible el artículo 29, como también los 1, 2, 5 y 6 de la Constitución Política de Colombia. El primero nombrado habla del derecho de defensa y debido proceso, garantía al acceso ante las autoridades.

### **Procedencia de la Acción De Tutela.**

La Constitución Nacional consagra en su artículo 86, la acción de tutela que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, en cualquier tiempo y lugar, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o por la “acción u omisión de los particulares” en las circunstancias o condiciones determinadas en el decreto que la regula; sin embargo, el mandato constitucional advierte que la acción

solamente procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o cuando de existir, éste no sea eficaz para lograr la protección del derecho invocado (D. 2591 de 1991 art. 6º núm. 1º).

En punto de la procedencia del amparo si lo perseguido es enervar actos administrativos emitidos dentro de tales concursos, la Corte ha aceptado su empleo cuando no se dirige a cuestionar los actos que lo rigen sino su aplicación en cada caso pues resulta claro que la legalidad tiene su escenario natural, amén que las particularidades al momento de materializar lo dispuesto por la autoridad pueden conducir a infligir vulneraciones sobre derechos como el debido proceso, la igualdad y la no discriminación (Corte Constitucional. Sentencia T-060 de 2018 MP: Luis Guillermo Guerrero Pérez.)

### **De Carácter Jurisprudencial.**

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 de 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.

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 valores 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.

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” (Negrilla fuera del texto original).*

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 invalidez”.*

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”

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.

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”.*

Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la estabilidad laboral de la que gozan todos los funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad es una estabilidad laboral relativa o reforzada, en la medida en que no tienen derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse a través del concurso de méritos. Por su parte, aquellos funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad y que son sujetos de especial protección constitucional gozan de una estabilidad laboral reforzada, pero pueden llegar a ser desvinculado con el propósito de proveer el cargo que ocupan con una persona que ha ganado el concurso de méritos, pues se entiende que el derecho de las personas que se encuentran en provisionalidad cede frente al mejor derecho que tienen aquellos que participan en un concurso público.

No obstante lo anterior, este Tribunal Constitucional ha reiterado que en el caso de sujetos de especial protección constitucional que ejerzan cargos en provisionalidad, las entidades deben otorgar un trato preferencial antes de efectuar el nombramiento de quienes ocupan los primeros puestos en las listas de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el propósito de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

Ahora bien, descendiendo al caso objeto de estudio, mi poderdante, la señora ELSY DANIA JIMÉNEZ ROMERO, hace parte de ese grupo de especial protección Constitucional toda vez que se encuentra en delicado estado de salud como lo confirman las historias clínicas que ésta ha allegado de manera oportuna a la Secretaria de Educación desde el año 2021, año en el que inició su patología, inicialmente llamada abombamiento discal posterior central L4 y L5 anteriorlistesis de L4 sobre L5 sin lisis; artosis fascetaria L4 y L5 y L5-S1.

Es importante tener en cuenta que la señora ELSY DANIA está actualmente con el siguiente tratamiento y recomendaciones médicas:

- Cambios en estilos de vida
- Uso de zapatos de suela blanda (tenis) de forma permanente
- Uso de banquito (10-12 cm de altura) para evitar inclinar la columna
- Estiramientos de columna dorsolumbar, 2 o 3 veces al día (toalla)
- Calor local 2 veces al día
- No cargar peso mayor a 5kg
- No permanecer sentada por tiempos prolongados
- No permanecer de pie por tiempos prolongados
- Control de peso: fortalecer músculos abdominales
- Terapia física
- Cita de control en 2 meses

Lo anterior, debido a su diagnóstico principal llamado Lumbago con Ciática y un diagnóstico secundario llamado Espondilolistesis, lo cual ha conllevado a una serie de controles médicos especializados a lo largo de estos últimos dos años. Actualmente se encuentra a la espera de su cita de control con médico especialista en Neurocirugía en 3 meses, de la cual sabrá si le tendrán que realizar cirugía de columna, por lo que esto le agravaría más la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra, por sobrevenir incapacidad médica y su imposibilidad para trabajar. También es relevante señalar que la

señora ELSY DANIA tiene 53 años de edad, por lo que le es difícil poder conseguir otro empleo en caso de ser separada de su cargo.

Estimo de vital trascendencia, antes de tomar medidas a priori, como es el caso de mi prohijada, que está motivando la inconformidad que estoy plasmando a través del presente escrito, medidas con las cuales se viola el derecho fundamental al trabajo, a gozar de una vida en condiciones dignas, a contar con la afiliación al Sistema de Seguridad Social, a una estabilidad laboral reforzada y a percibir un mínimo vital que le pueda ayudar a cubrir las necesidades que dicha patología médica demanda, toda vez que ésta no cuenta con otra fuente de ingresos diferente a la de su trabajo actual como Auxiliar Administrativo Grado 08 en la .IE. General Santander del municipio de Arauca.

En tiempo oportuno y dentro de los términos establecidos legalmente, dejo expuestos mis razonamientos de inconformidad en busca del mecanismo jurídico tendiente a lograr la modificación de la decisión contenida en el Decreto 1302 de 2022 de fecha 17 de noviembre de 2022.

### **DERECHOS VULNERADOS.**

Los derechos, unos fundamentales y otros fuera de esa apreciación: derechos fundamentales **AL TRABAJO, AL MÍNIMO VITAL Y MÓVIL, A LA SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD, DIGNIDAD HUMANA POR SER PERSONA EN CONDICIÓN DE DEBILIDAD MANIFESTA POR GRAVES QUEBRANTOS DE SALUD, A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, JUSTAS Y A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA;** en armonía con los principios de **CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE, OBJETIVIDAD, CELERIDAD, EFICACIA Y EFICIENCIA ADMINISTRATIVA** de la Carta Política.

### **PRUEBAS.**

Como pruebas solicito comedidamente al señor Juez, otorgarle el valor probatorio que demanda la ley, a los anexos que adjunto al presente escrito.

### **Documentales**

1. Copia de Historial Laboral Consolidada – AFP Porvenir
2. Copia de Historia Clínica de fecha 24/10/2021
3. Copia de Historia Clínica de fecha 17/05/2022
4. Copia de Historia Clínica de fecha 17/11/2022
5. Copia del Decreto No. 1302 de 2022
6. Copia de la Resolución No. 9761 de 2021
7. Copia Oficio de fecha 06/12/2022 (terminación de nombramiento en provisionalidad)
8. Copia de cédula de ciudadanía de Elsy Dania Jiménez Romero

Las demás que usted estime procedentes decretar y practicar oficiosamente.

### **ANEXOS.**

1. Me permito anexar los enunciados en el acápite de pruebas
2. Poder conferido a mi favor

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Cito entre otras disposiciones, el artículo 86 de la C. P., Decreto reglamentario 2591 de 1991 y 306 de 1992, artículo 298 de la C. P.

### **JURAMENTO**

Bajo la gravedad del juramento, con todo respeto me permito manifestar al señor Juez que en búsqueda del amparo Constitucional tanto mi poderdante como la suscrita en

representación de este no hemos acudido ante ninguna otra autoridad Judicial para esta causa.

#### **PRETENSIONES.**

Señor Juez: Ya el discurso anteriormente abreviado, expuso ante su mantel apreciativo y jurídico, los hechos, las pruebas... la historia. Ahora solicito:

**PRIMERO:** Declarar procedente la tutela y TUTELAR los derechos fundamentales y constitucionales, AL TRABAJO, AL MÍNIMO VITAL Y MÓVIL, A LA SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD, DIGNIDAD HUMANA POR SER PERSONA EN CONDICIÓN DE DEBILIDAD MANIFESTA POR GRAVES QUEBRANTOS DE SALUD, A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, JUSTAS Y A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, derechos fundamentales vulnerados por la accionada, al dar por terminado el nombramiento en provisionalidad de la señora ELSY DANIA, aun cuando es sujeto de especial protección constitucional, por ser una persona de avanzada edad y estar actualmente en tratamiento médico por patologías lumbares.

**SEGUNDO:** ORDENAR a la Gobernación del Departamento de Arauca, que, dentro del ámbito de sus competencias, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, efectúen las actuaciones necesarias que concluyan en la reubicación de puesto de trabajo y reintegre laboralmente a la señora Elsy Dania Jiménez Romero.

**TERCERO:** SE ORDENE a la accionada que, en el caso de permanecer desvinculada de la Gobernación de Arauca, secretaria de Educación de Arauca, mientras se define la situación laboral de mi poderdante, se pague por parte de la accionada los salarios dejados de percibir, al igual que la Seguridad Social.

**CUARTO:** Lo que el señor Juez estime conducente hacia el beneficio y fines de la presente acción.

#### **NOTIFICACIONES.**

La accionante y la suscrita apoderada, recibiremos notificaciones en la calle 22 N° 7 – 62 barrio Unión de la ciudad de Arauca, teléfono celular N° 3208774340 correos electrónicos: daniela-018\_4@hotmail.com y elsydania@gmail.com

De la accionada GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA, por intermedio de la doctora **Indira Luz Barrios Guarnizo**, gobernadora del Departamento de Arauca, o quien haga sus veces en la dirección sede administrativa Calle 20 - Carrera 21 Esquina, Arauca (Arauca), Teléfono: (+57) 607-8851946 Fax: 607-8852898, Notificaciones Judiciales: oficinajuridica@arauca.gov.co y archivogeneral@arauca.gov.co

Del Señor Juez,

Atentamente,



**DANIELA GONZÁLEZ CANO**  
C.C. N° 1.116.793.601 expedida en Arauca  
T.P. N° 379.389 del C. S. de la J.