

Señor:

JUEZ LABORAL DEL CIRCUITO DE PUERTO TEJADA CA

E. S. D.

Ref. ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: MARIA FERNANDA MINA OBREGON

ENTIDAD ACCIONADA: PERSONERIA, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL. Y/O QUIEN HAGA SUS VECES.

MARIA FERNANDA MINA OBREGON, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía N° 31539308, de Jamundí Valle, en calidad de Secretaria de la Personería Municipal de Puerto Tejada Cauca, en ejercicio del artículo 86 de la Constitución Política, instauró Acción de Tutela, en contra de la **PERSONERIA MUNICIPAL DE PUERTO TEJADA CAUCA, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y/O QUIEN HAGA SUS VECES**, con el fin de que sean protegidos mis derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital, al trabajo, a la igualdad y a la seguridad social, con base en los siguientes:

HECHOS

1. Que me he venido desempeñando como SECRETARIA dentro de la Personería Municipal del Municipio de Puerto Tejada Cauca venido desarrollando por la señora MARIA FERNANDA MINA OBREGON, desde el primero (1°) de marzo de 2001, a la fecha, bajo nombramiento de Secretaria Provisional.
2. Que desde el 11 de septiembre de 2020 según documento de sistema de Igualdad Apoyo a la Oportunidad (SIMO) se declara la vacante del cargo en el cual estoy nombrada en provisionalidad desde el 01 de marzo de 2001
3. Mediante convocatoria nacional, se llamó a concurso en el 2021 para el Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª categoría, para 593 entidades, donde ofertaron 2.831 empleos con 3.495 vacantes.
4. Que realice la inscripción y por consiguiente participé en la convocatoria del concurso de méritos en la modalidad abierto para los Municipios de 5ta y 6ta Categoría de 2021, Personería Municipal de Puerto Tejada Cauca, código Opec: 138039, mediante número de inscripción 461900522 en la plataforma SIMO, dentro de la cual se encuentra la vacante ocupada por la suscrita en calidad de provisionalidad desde el 01 de marzo de 2001 a la fecha.
5. Teniendo en cuenta la existencia del mencionado proceso de selección, me permito informarles que, desde el 13 de noviembre de 2019, se radicó ante la Alcaldía Municipal (Ventanilla Única), oficio No. SD-191085 de fecha 6 de noviembre de 2019, mediante el cual se solicitaba documentos para continuar con el trámite de calificación de origen del diagnóstico **M771: EPICONDILITIS LATERAL DE CODO DERECHO**. Así mismo fue radicado en la oficina de Talento Humano y Servicios Administrativos, el Dictamen de Determinación de Origen y/o Pérdida de Capacidad laboral, emanado de la **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ**, recibido en dicha dependencia el veintitrés (23) de noviembre de 2020, donde se define el origen de la Patología Epicondinitis Lateral Derecha, como enfermedad Laboral. Así mismo se informa que la **JUNTAREGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA**, emitió al **MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA (CAUCA)**, Dictamen de Determinación de Origen y/o Pérdida de Capacidad laboral y

Ocupacional donde se define el origen de la Patología Epicondinitis Lateral Derecha, como enfermedad Laboral, y cuyos documentos también reposan en el archivo de la Personería Municipal de Puerto Tejada Cauca, donde presto mis labores como Secretaria desde hace 22 años y 11 meses. Por ultimo mediante **FORMULARIO DE CALIFICACIÓN DE LA PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL Y OCUPACIONAL**, con número de dictamen 2368965, se establece el Valor Final de la PCL /Ocupacional en 16.18%, con fecha de enfermedad laboral del 12 de septiembre de 2019. Y con fecha del dictamen del 14 de mayo de 2021

6. Posteriormente, se me determina mediante **DICTAMEN DE DETERMINACIÓN DE ORIGEN Y/O PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL Y OCUPACIONAL** emitida por la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA** de fecha veintinueve (29) de marzo de 2023, el diagnostico "**M751 SÍNDROME DE MANGUITO ROTADOR DERECHO** como enfermedad común.
7. Dado el desarrollo del proceso de selección adelantado ante la CNSC y la Personería Municipal de Puerto Tejada, esta última remitió ante "LA DIRECCION DE EMPLEO PÚBLICO del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, con el fin de comunicar en primer lugar la novedad presentada, al conocer del porcentaje de la Pérdida de Capacidad Laboral, de la persona que ha estado en el cargo de secretaria en provisionalidad en esta dependencia, cargo a proveer en el marco del Acuerdo No 0831 de 2021 del 29 de abril del año 2021, suscrito entre la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la PERSONERÍA MUNICIPAL PUERTO TEJADA CAUCA; en segundo lugar, se solicitó Concepto Jurídico a la DIRECCION DE EMPLEO PÚBLICO DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE FUNCIÓN PÚBLICA, en relación con la novedad expuesta, reiterando a su vez la misionalidad del ente de control municipal, cuya finalidad es salvaguardar los derechos humanos y derechos fundamentales de las personas, incluyendo el personal adscrito a la dependencia y al observar el dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral, de la funcionaria que desempeña el cargo de SECRETARIA en PROVISIONALIDAD en la actualidad, solicita el despacho un Concepto Jurídico, relacionado a saber si se puede continuar con el proceso de ingreso a la carrera administrativa iniciado, o si por el contrario se presenta solicitud de suspensión o aplazamiento del proceso de referencia ante la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en aras de garantizar los derechos fundamentales, especialmente de salud de la persona que se encuentra en el cargo de SECRETARIA en PROVISIONALIDAD en la actualidad". En respuesta de la anterior solicitud, el Departamento Administrativo de Función Publico – DAFP, emitió respuesta mediante oficio con Radicado No.: 20216000196531, del cual cita como referencia "RETIRO DEL SERVICIO. Provisional. Retiro del servicio a provisional que cuenta con pérdida de la capacidad laboral para proveer el cargo con quien superó el concurso de méritos. Radicado: 2021-206-045528-2 del 1 de junio de 2021".
8. Que soy madre cabeza de familia teniendo en mi núcleo familiar cuatro hijos, **ANGIE VANESSA MINA MINA** 27 años, **STAECY ALEJANDRA MINA MINA** de 19 años de edad, estudiante de 5 semestre de Trabajo Social; **SANTIAGO TORO MINA** de 15 años, estudiante del grado 11 y **ARIANA VALENTINA TORO MINA** de 8 años de edad estudiante de 3 grado de primaria en el Colegio Comfacauca de Puerto Tejada Cauca. Cabe anotar que soy casada con el señor **JOSE ARBEY TORO ARBELAEZ** quien se encuentra desempleado y con pérdida de capacidad laboral del 75% de pérdida de capacidad, debido a una toma guerrillera que sufrió dentro de sus labores como Policía, por lo tanto, mi grupo familiar depende económicamente de mí, y con el único recurso con el que cuento es con mi salario que devengo mes a mes como secretaria de la Personería Municipal.
9. Que como madre cabeza de familia, funcionaria con patologías calificadas de origen profesional soy un sujeto de especial protección por parte del estado y de estabilidad laboral reforzada y no conozco actualmente un cargo en el cual me puedan reubicar

- dentro de la planta de la Personería Municipal, que sea de igual jerarquía o superior jerarquía, o el Acto Administrativo en cabeza de la Personería Municipal en el cual se esté teniendo en cuenta mi condición de salud como sujeto de especial protección, en aras de no perjudicar mi derecho a la estabilidad laboral reforzada, a la salud, a una vida digna y los derechos de mis hijos
10. Que mi subsistencia y la de mis hijos se encuentran amenazadas porque dependen enteramente de mi salario y teniendo en cuenta que soy madre cabeza de familia.
 11. En relación con mi situación económica, pongo de presente que el sueldo que recibo como Secretaria de la Personería Municipal de Puerto Tejada Cauca, es la única fuente de ingresos con la que cuento para asegurar mi sustento y el de mis hijos STAECY ALEJANDRA MINA MINA, SANTIAGO TORO MINA Y ARIANA TORO MINA. A parte de ello debo asumir el pago de arriendo, servicios públicos domiciliarios y alimentación, así como la manutención, el cuidado y la educación de mis hijos.
 12. Es claro que los órganos del Estado en sus actuaciones deben cumplir los fines del Estado, uno de ellos, garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución, entre los cuales la igualdad juega un papel trascendental, en la medida que obliga a las autoridades en un Estado Social de Derecho, a prodigar una protección especial a las personas que, por su condición física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, artículo [13](#), inciso 3 de la Constitución. Este mandato fue ignorado por la Entidad cuando hizo la provisión del empleo de carrera y dejó de atender las especiales circunstancias descritas para los tres grupos antes reseñados, como lo es: **i)** las madres y padres cabeza de familia; **ii)** las personas que estaban próximas a pensionarse, entendiéndose a quienes para el 24 de noviembre de 2008 -fecha en que se expidió el Acuerdo 007 de 2008- les faltaren tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la respectiva pensión; y **iii)** las personas en situación de discapacidad.
 13. Debido a todo lo anterior, mediante oficio del 1 de diciembre de 2023, radicado vía correo electrónico solicitud de concepto al Ministerio de Trabajo, con respecto a la Estabilidad Laboral Reforzada, donde me informan por el mismo medio que: **“su solicitud se ha recibido satisfactoriamente, se da radicado para el grupo de consultas en materia laboral con número 05EE202312030000093648 con fecha 05-12-2023”**; documento este que por ser de competencia del Departamento de la Función Pública se remite el día 26 de diciembre de 2023. Y el día 28 de diciembre de 2023, me llega correo electrónico de la Función Pública donde que mi petición fue recibida y los datos de registro son: Radicado 20232061152492.
 14. Que transcurrido los 30 días hábiles paso a consultar el estado de mi petición como se me indica en el correo electrónico y me encuentro con la sorpresa de que aún se encuentra en trámite. Y verificando el Histórico del Documento con numero de radicado 20232061152492, la última actuación fue el 08 de febrero de 2024 a las 10:31 que dice Devuelto – Reasigna, sin tener respuesta al respecto.
 15. El día 24 de enero de 2024, radico ante el Personero Municipal Derecho de Petición donde le solicito muy respetuosamente en aras de proteger mi derecho con condiciones especiales, con el propósito de que sea la última en ser desvinculada del cargo, esto, por cuanto no gozo de un derecho indefinido a permanecer en el cargo de carrera, o en su efecto realizar los trámites tendientes a la reubicación a un cargo con igual jerarquía. para no afectar mi derecho al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada, y mi derecho a una

vida digna toda vez que adquiriré enfermedades de origen profesional que limitan mi salud y condiciones físicas.

16. Que mediante oficio PM 000080 de fecha 7 de febrero de 2024, dirigido a la Doctora **LUZ ADIELA SALAZAR**, Alcaldesa Municipal de Puerto Tejada Cauca, solicita mi reubicación, "**el entendido de que la PLANTA DE PERSONAL DE LA PERSONERIA MUNICIPAL, está conformada por solo dos (2) funcionarios, en este caso la SECRETARIA y el PERSONERO MUNICIPAL, y no se tiene la posibilidad de realizar reubicaciones de ninguna índole tal como la solicita la funcionaria, y es por esta razón que se acude a la administración central para lo pertinente** en aras de garantizar los derechos que le asisten a la citada funcionaria".
17. Cabe mencionar que en consulta de control por Fisiatría de la **IPS NEUROFIC** de Cali Valle, de fecha 12 de febrero de 2024, se me diagnostican otras dos patologías en el miembro superior izquierdo, como lo es **ARTROSIS DE LA PRIMERA ARTICULACION CARPOMETACARPIANA SIN OTRA ESPECIFICACIÓN y EPICONDILITIS LATERAL**, dando unas recomendaciones funcionales y validar con salud ocupacional de la empresa, quedando pendiente valoración por medicina laboral.
18. Con respecto a la patología de manguito rotador en mi brazo derecho, se me ha programado un procedimiento quirúrgico para el 19 de febrero de 2024, lo que puede generar incapacidad.
19. Además de lo anterior soy madre cabeza de familia teniendo en mi núcleo familiar cuatro hijos, **ANGIE VANESSA MINA MINA** 27 años, **STAECY ALEJANDRA MINA MINA** de 19 años de edad, estudiante de 5 semestre de Trabajo Social; **SANTIAGO TORO MINA** de 15 años, estudiante del grado 11 y **ARIANA VALENTINA TORO MINA** de 8 años de edad estudiante de 3 grado de primaria en el Colegio Comfacauca de Puerto Tejada Cauca. Cabe anotar que soy casada con el señor **JOSE ARBEY TORO ARBELAEZ** quien se encuentra desempleado y con pérdida de capacidad laboral del 47% de pérdida de capacidad, debido a una toma guerrillera que sufrió dentro de sus labores como Policía, por lo tanto, mi grupo familiar depende económicamente de mí, y con el único recurso con el que cuento es con mi salario que devengo mes a mes como secretaria de la Personería Municipal.
20. Que como madre cabeza de familia, funcionaria con patologías calificadas de origen profesional soy un sujeto de especial protección por parte del estado y de estabilidad laboral reforzada y no conozco actualmente un cargo en el cual me puedan reubicar dentro de la planta de la Personería Municipal, que sea de igual jerarquía o superior jerarquía, o el Acto Administrativo en cabeza de la Personería Municipal en el cual se esté teniendo en cuenta mi condición de salud como sujeto de especial protección, en aras de no perjudicar mi derecho a la estabilidad laboral reforzada, a la salud, a una vida digna y los derechos de mis hijos.
21. Que mi subsistencia y la de mis hijos se encuentran amenazadas porque dependen enteramente de mi salario y teniendo en cuenta que soy madre cabeza de familia.
22. Que mediante Resolución N° 5128 del 5 de febrero de 2024, **se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado SECRETARIO, Código 440, Grado 5, identificado con el Código OPEC No. 138039, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la entidad PERSONERIA MUNICIPAL DE PUERTO TEJADA - CAUCA, en el marco del Proceso de Selección de Municipios de 5a y 6a Categoría.**
23. Ahora bien, aunque dicha lista se encuentra conformada por 29 posiciones para proveer una vacante, donde se puede evidenciar que la PERSONERÍA MUNICIPAL me está reconociendo derecho que me

asiste por tener ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, haciéndome merecedora de todas las acciones afirmativas para que en lo posible sean reubicada en otro empleo vacantes o sea la última en ser retirada.

Así las cosas, para el caso concreto, se provee una (1) vacante ofertada con los elegibles conformada por 29 elegibles, lo que evidencia que la cantidad de elegibles supera el número de vacantes ofertadas (1) y en consecuencia deja de manifiesto la inexistencia de margen para garantizar la estabilidad laboral reforzada,

1. Acorde con lo anterior, queda plenamente demostrado que jurídicamente es imposible dar aplicación a lo dispuesto en parágrafo 2 del Artículo 2.2.5.3.2, del Decreto 1083 de 2015, toda vez que al no cumplirse con la condición “***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***” ***no hay lugar a tener en cuenta el orden de protección previsto en la norma por carencia de margen de maniobra.***

2. Que el servidor acredite una de las condiciones de debilidad manifiesta previstas en el Decreto 1083 de 2015, con los

Acompaña su solicitud con los documentos con los cuales pretende acreditar una de las condiciones de debilidad manifiesta previstas en la norma, por lo que atendiendo al principio de buena fe que se traduce en “*confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada*”, no se pone en duda la situación manifestada, sin embargo, como se indicó previamente, en razón a que la cantidad de elegibles supera el número de vacantes ofertadas, la entidad se encuentra en imposibilidad de garantizar su continuidad en el empleo en tanto no cuenta con margen de maniobra para proceder de conformidad con las pautas señaladas por la jurisprudencia en las situaciones de especial protección antes mencionadas, requisito sine qua non para dar aplicación a lo señalado parágrafo 2 del Artículo 2.2.5.3.2.

3. Que existan acciones afirmativas en favor de quien demuestre ostentar dicha condición, con el propósito de dar garantía de su derecho.

En cumplimiento de lo anterior, la Entidad con relación a los empleos donde se cuenta con margen de maniobra, esto es, que aquellas OPEC en las cuales las listas de elegibles están conformadas por un número inferior a las vacantes ofertadas, ha efectuado reubicaciones o nombramientos provisionales en aras de garantizar la continuidad en el empleo de aquellos servidores que hacen parte de los sujetos de especial protección constitucional.

Sin embargo, a pesar de las acciones afirmativas adelantadas por la PERSONERIA MUNICIPAL DE PUERTO TEJADA CAUCA, en este momento la entidad no cuenta con margen de maniobra suficiente que permita mantener a la persona vinculada mediante nombramiento provisional y que se encuentran en debilidad manifiesta.

Finalmente en desarrollo del proceso de la referencia, el día cinco (5) de mayo de 2021, se envió al correo institucional de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, copia de Acuerdo No 0831 de 2021 29-04-2021 - correspondiente a la Personería Municipal de Puerto Tejada Cauca, debidamente diligenciado, suscrito por el Personero Municipal, conforme al cronograma establecido entre la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Escuela de Administración Pública ESAP, atendiendo lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 2020, suscribiendo con éxito el acuerdo de la referencia con esta entidad, logrando de esta manera la inclusión del cargo a proveer en el "proceso de selección N° 1721 de 2021 – Municipios de 5° y 6° categoría, por el cual se convoca y se establecen reglas del proceso de selección, en la modalidad de abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal de la Personería Municipal de Puerto Tejada – Cauca.

Dando continuidad al proceso de selección de la referencia (N° 1721 de 2021 – Municipios de 5° y 6°), la Comisión Nacional del Servicio Civil emitió la Resolución 5128 del 5 de febrero de 2024, por medio de la cual **se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado SECRETARIO, Código 440, Grado 5, identificado con el Código OPEC No. 138039, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la entidad PERSONERIA MUNICIPAL DE PUERTO TEJADA - CAUCA, en el marco del Proceso de Selección de Municipios de 5a y 6a Categoría, donde se relacionan 29 elegibles para proveer un total de una (1) vacante, la cual fue ofertada en dicho proceso de selección, es menester manifestar del conocimiento que se tiene del oficio remitido por partes de la Personería Municipal a la Alcaldía Municipal, con la finalidad de realizar la REUBICACIÓN de la funcionaria en provisionalidad en la planta de personal de estas entidad de orden Local, puesto que conforme a lo establecido en el Manual de Funciones y en la planta de personal de la Personería Municipal, esta entidad solo cuenta dos cargos como lo es el de la Secretaria y el Personero Municipal.**

4º. En dicho orden de ideas mediante sentencia SU 917 de 2010 la Corte Constitucional indico que los funcionarios en provisionalidad cuentan con una estabilidad laboral relativa lo cual, si bien no genera derechos de carrera si genera unos derechos basados en el debido proceso e igualdad al momento de realizarse el retiro de estos funcionarios cuando se trata de la posesión en el cargo de un funcionario con derechos de carrera como ocurre en el presente caso, los cuales están basados en la adecuada motivación del acto mediante el cual se da por terminada la provisionalidad, frente a lo cual no hay discusión alguna, la suscrita reconoce que los derechos otorgados por mi nombramiento en provisionalidad ceden frente a los derechos de carrera, sin embargo existe una circunstancia especial a tener en cuenta en mi caso.

Que ha dado a conocer mi Estabilidad Laboral Reforzada bajo el amparo de ENFERMEDADES LABORALES Y MADRE CABEZA DE FAMILIA, como se mencionó anteriormente y de lo cual se anexa la respectiva prueba, por lo cual la PERSONERIA MUNICIPAL se encuentra en la obligación de no retirar a estos funcionarios en la medida de lo posible o trasladar, reubicar o reintegrarlos en cargos IGUALES o EQUIVALENTES, hasta tanto les sea posible de acuerdo a un margen de maniobras con su planta de personal.

En tal sentido han surgido múltiples fallos de tutela amparando los derechos de funcionarios en provisionalidad, que como la suscrita, cuentan con una estabilidad laboral reforzada por dos de las 4 circunstancias citadas en el Decreto 1083 de 2015 y que fueron de conocimiento a la entidades accionadas.

Jurisprudencialmente también se ha establecido la protección especial que genera una Estabilidad Laboral Reforzada, en tal sentido la Corte Constitucional ha manifestado lo siguiente.

Sentencia T-063 de 2022.

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

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

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.”^[109] 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”.^[110] Los titulares de la estabilidad laboral reforzada, tal como lo ha sostenido la Corte, son aquellas personas que se encuentran amparadas 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 1997,^[111] 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.^[112] 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

5º. Atendiendo lo anterior se trae a cita lo dicho por el Decreto 1083 de 2015, donde se ha establecido el orden para la provisión de vacantes, en el cual se establece igualmente el orden de protección para funcionarios en calidad de provisional, el cual seguirá el siguiente orden:

ARTÍCULO 2.2.5.3.2. Orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:

(...)

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.
3. Ostentar la condición de pensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.
4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical.

6° De lo visto anteriormente ante un reintegro en un cargo igual o equivalente la sentencia de la Corte Constitucional T- 464 de 2019, expresó que bajo la protección que tienen los provisionales con fuero de estabilidad laboral acreditada pueden ser **reubicados o podrían vincularse nuevamente en un cargo de la misma jerarquía o uno equivalente,**

ARTÍCULO 2.2.11.2.3 Empleos equivalentes. Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente.

(...)

ARTÍCULO 2.2.19.2.4 Empleo equivalente. Se entenderá por empleos equivalentes aquellos que pertenezcan al mismo nivel jerárquico, cumplan funciones iguales o similares; para su desempeño se exijan los mismos o similares requisitos de experiencia y estudios e igual o similar perfil ocupacional y tengan grado salarial igual.

7°. 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, 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 ibídem, relativas a su reubicación 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.

8°. A fin de aterrizar la necesidad del amparo de mis derechos fundamentales mediante orden judicial se tiene que la suscrita es funcionaria en provisionalidad de la PERSONERÍA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA CAUCA, quien ha dado a conocer su ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA.

9°. La acción de tutela resulta procedente en el presente caso desde dos puntos de vista, la necesidad de una orden judicial antes de que mi retiro sea generado hasta tanto la PERSONERÍA MUNICIPAL y/o EL MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA haya realizado todas las acciones tendientes a buscar mi REUBICACIÓN o TRASLADO o que en caso de que durante el trámite de la presente acción la PERSONERÍA MUNICIPAL me retire del servicio se ordene el REINTEGRO, en un cargo IGUAL o EQUIVALENTE al cual me encuentre en provisionalidad hasta tanto mi estabilidad laboral reforzada, es decir en el momento en que mis labores en la PERSONERÍA MUNICIPAL se den por terminadas.

Es de conocimiento que la acción de tutela no solo busca terminar la vulneración de un derecho, sino que está también se creó para prevenir la ocurrencia del mismo, en el presente caso se pueden generar las dos circunstancias, pues en este momento me encuentro vinculada a la Personería Municipal de Puerto Tejada Cauca, por lo cual la orden impartida debe ser de traslado o reubicación y la vulneración se me está generando en atención a la respuesta del 14 de febrero de 2024, en la cual la Personería Municipal de Puerto Tejada Cauca, indica que conforme a lo establecido en el Manual de Funciones y en la planta de personal de la Personería Municipal, esta entidad solo cuenta dos cargos como lo es el de la Secretaria y el Personero Municipal., mientras que si, se genera mi desvinculación la orden impartida deberá ser la de **REINTEGRO** a un cargo igual o equivalente, todo ello en atención a que la suscrita cuenta con una Estabilidad Laboral Reforzada por tener dos enfermedades de **ORIGEN LABORAL** y una de ellas con una **PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL del 16.18% y ser MADRE CABEZA DE FAMILIA** previamente conocida inicialmente la **PATOLOGIA DE ORIGEN LABORAL** por el Municipio de Puerto Tejada y posteriormente a la Personería Municipal, la cual nunca fue puesta en discusión, por lo cual es necesario que la suscrita cuente con una orden judicial que ampare mis derechos fundamentales en la actualidad y hacia futuro, pues la Personería Municipal busca la posibilidad de que el Municipio de Puerto Tejada en aras de garantizar los derechos que me asisten como funcionaria me reubique teniendo en cuenta que la **PLANTA DE PERSONAL DE LA PERSONERIA MUNICIPAL**, está conformada por solo dos (2) funcionarios, en este caso la **SECRETARIA** y el **PERSONERO MUNICIPAL**, y no se tiene la posibilidad de realizar reubicaciones de ninguna índole tal como lo he solicitado.

Con base en todo lo expuesto, solicito respetuosamente se ordene el cumplimiento de las siguientes:

I. PRETENSIONES

Solicito, Señor juez, de manera respetuosa, Que, en virtud de las circunstancias de Estabilidad Laboral Reforzada por enfermedades laborales y madre cabeza de hogar, se me tutelen mis derechos fundamentales al mínimo vital, a la igualdad, a la seguridad social, y al trabajo, estipulados en la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 y, en consecuencia:

1. Se ordene a la **PERSONERÍA MUNICIPAL DE PUERTO TEJADA CAUCA y/o A LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, suspender todo proceso de nombramiento con base a la lista de elegibles de que trata la **RESOLUCIÓN No. 5128** del 5 de febrero de 2024 hasta tanto se me **REUBIQUE** o **TRASLADÉ** en un cargo **IGUAL o EQUIVALENTE** al cargo en que se me nombró en provisionalidad desde el primero (1°) de marzo de 2001, bajo el nombramiento de **SECRETARIA (EN PROVISIONALIDAD)**, con un cambio en la denominación del cargo, realizado mediante Resolución N 069 de enero de 2008, al cargo de "SECRETARIA TÉCNICA", - Código 401 Grado 03" (EN PROVISIONALIDAD).
2. En caso de que durante el trámite de tutela se me desvincule del cargo ocupado en provisionalidad se ordene a la **PERSONERIA MUNICIPAL y/o AL MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA**, adelantar las actuaciones administrativas tendientes a mi **REINTEGRO** en un cargo **IGUAL o EQUIVALENTE** al cargo en que se me nombró en provisionalidad.
3. Por ultimo solicito que la Función Pública me dé respuesta a la solicitud de consulta que le realice al Ministerio de Trabajo, y este último por competencia lo remite a la Función Pública.

II. SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL

Para efectos de resolver una medida provisional, se debe tener en cuenta, en primer lugar, el contenido del artículo 7° del Decreto 2591 de 1991, el cual dispone:

Suspender todo el proceso de suspender todo proceso de nombramiento con base a la lista de elegibles de que trata la RESOLUCIÓN No. 5128 del 5 de febrero de 2024 hasta tanto se me **REUBIQUE** o **TRASLADÉ** en un cargo **IGUAL o EQUIVALENTE** al cargo en que se me nombró en provisionalidad desde el primero (1°) de marzo de 2001, bajo el nombramiento de **SECRETARIA (EN PROVISIONALIDAD)**.

“ARTICULO 7o: Medidas provisionales para proteger un derecho. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere. Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso. El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado”.

Con fundamento en esta disposición, la jurisprudencia Constitucional, ha considerado que las medidas provisionales resultan procedentes: “(i) cuando éstas resultan necesarias para evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se concrete en una vulneración o; (ii) cuando, constatada la ocurrencia de una violación, sea imperioso precaver su agravación”.

Así las cosas, se considera que las medidas provisionales son aquellos instrumentos con los cuales se pretende evitar que la amenaza al derecho se convierta en violación, o que se produzca un daño más gravoso con efectos negativos que haga ineficaz el fallo de tutela en caso de ser amparable el mismo.

Por lo anterior solicitó respetuosamente a su despacho **decretar medida cautelar en la presente acción constitucional** a fin de evitar la consumación de un perjuicio en contra de la suscrita, ordenando detener el proceso de nombramiento y retiro de un funcionario, toda vez que dada la condición de Estabilidad Laboral Reforzada por **ENFERMEDADES LABORALES Y MADRE CABEZA DE FAMILIA** la suscrita tiene la garantía de permanencia en el cargo ocupado en dicha calidad **REUBIQUE** o **TRASLADÉ** en un cargo **IGUAL o EQUIVALENTE** al cargo en que se me nombró en provisionalidad desde el primero (1°) de marzo de 2001, bajo el nombramiento de **SECRETARIA (EN PROVISIONALIDAD)**, con un cambio en la denominación del cargo, realizado mediante Resolución N 069 de enero de 2008, al cargo de "**SECRETARIA TÉCNICA**", - **Código 401 Grado 03**" (**EN PROVISIONALIDAD**). evitando así la consumación del daño ocasionado por el retiro del servicio y la afectación al mínimo Vital que deviene de la desvinculación laboral, la cual ocasiona en primera medida dejar de percibir el único ingreso económico con que cuento, aunado que la desvinculación generaría un impedimento significativo en mi subsistencia y la de mis hijos, toda vez que dependen enteramente de mi salario, teniendo en cuenta que soy madre cabeza de familia.

Motivo por el cual solicito sea decreta la medida cautelar ordenando a la **PERSONERIA MUNICIPAL DE PUERTO TEJADA CAUCA**, abstenerse de continuar con el proceso de nombramiento y posesión del cargo denominado SECRETARIA DE PERSONERIA, hasta tanto se resuelva el presente asunto.

I. SOLICITUD DE PRUEBAS DE OFICIO

Teniendo en cuenta lo relatado en el presente asunto solicito señor juez se sirva solicitar de oficio las pruebas aquí relacionadas, a fin de comprobar las acciones afirmativas realizadas por la entidad con las cuales se demuestre que efectivamente la entidad realizo todo lo posible por amparar los derechos fundamentales de la suscrita y adicionalmente tener el conocimiento de la existencia de cargos a los cuales se pueda ordenar mi traslado o reubicación.

- Copia de informe donde conste las actuaciones afirmativas realizadas por las accionadas tendientes a garantizar la Estabilidad Laboral Reforzada
- Se informe la cantidad de cargos que se encuentran en vacancia definitiva.
- Se brinde información respecto de los cargos que puedan resultar ser equivalentes al cual fui nombrada en provisionalidad, en la planta de personal del Municipio de Puerto Tejada.
- Las demás que su despacho considere.

II. PROCEDENCIA DE LA TUTELA

SUBSIDIARIDAD

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, establece que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario y residual, lo que implica que procederá en aquellos casos en los cuales no exista otro mecanismo de defensa judicial o cuando de existir el mecanismo, este no resulta eficaz, o cuando se promueva como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Siendo así, la Jurisprudencia Constitucional ha sido enfática en el entendido de aclarar que la Tutela es improcedente cuando se controvierten actuaciones administrativas o del reintegro de empleados públicos que fueron vinculados provisionalmente, pues existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para controvertir los actos que ordenaron su retiro, es así que frente a la procedencia de la acción de tutela frente a la Prepensión la Corte ha establecido lo siguiente:

Sentencia T-385 de 2020.

4. Finalmente, con relación al carácter subsidiario de la acción de tutela, la Sala advierte que, en aplicación de la jurisprudencia constitucional, esta procede, porque los mecanismos ordinarios no resultan eficaces ni oportunos para lograr una protección efectiva de los derechos fundamentales de la señora Leila Adriana Díaz Osorio. La accionante es una mujer de avanzada edad (59 años) que acredita la calidad de pre pensionada. Su único ingreso era el salario que devengaba y no le es fácil conseguir otro empleo en este momento. Ventilar la discusión de la legalidad del despido mediante la jurisdicción ordinaria laboral, por las particularidades propias de estos procesos, no lograría satisfacer la necesidad de una protección pronta y efectiva de sus derechos, extendiendo la situación de vulnerabilidad, de manera indefinida en el tiempo. Esto, especialmente en el contexto de la pandemia, porque se trata de una mujer que cumple con los criterios para ser considerada como una persona de alto riesgo por su condición de sobrepeso^[12]. Las circunstancias descritas exigen a esta Sala aplicar los criterios de cumplimiento de los requisitos de procedencia, teniendo en cuenta las especiales circunstancias de urgencia.

Por otra parte, la Corte ha hecho ciertas salvedades, en las cuales la acción de tutela procede excepcionalmente

para solicitar el reintegro de los mencionados.

La Sentencia T - 375 de 2018, ha establecido:

Subsidiariedad

No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto.

Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad.

- (i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,
- (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

Sobre la procedencia de la acción de tutela, la corte en sentencia SU691 de 2017, se ha puntualizado que:

Los servidores públicos retirados de su cargo, en principio, no pueden acudir a la acción de tutela para discutir los actos administrativos de desvinculación. Lo anterior, por cuanto en cumplimiento del requisito de

subsidiariedad, los empleados que pretendan se deje sin efectos el acto administrativo de desvinculación deben acudir a los mecanismos ordinarios de defensa judicial, antes que a la acción de tutela. Sin perjuicio de lo expuesto, acorde con lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, pese a la existencia de mecanismos ordinarios de defensa judicial, la acción de tutela puede ser procedente como mecanismo definitivo si el otro mecanismo judicial no es idóneo y/o eficaz para el caso concreto, o como mecanismo transitorio cuando sea necesaria la actuación del juez de tutela para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En cuanto al perjuicio irremediable, la corte asevera en la misma jurisprudencia que:

El perjuicio irremediable se caracteriza por (i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza, de un mal irreparable que está pronto a suceder; (ii) la gravedad, que implica que el daño o menoscabo material o moral del haber jurídico de la persona que pueda ocurrir sea de gran intensidad, (iii) la urgencia, que exige la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza, y (iv) la impostergabilidad de la tutela, que exige la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario de protección de derechos fundamentales

Por otro lado, el artículo 13 de la Constitución Política estableció que el Estado debe garantizar una protección especial a las personas que se encuentren en “**circunstancia de debilidad manifiesta**”

Estos mandatos constitucionales, interpretados sistemáticamente con el principio constitucional de estabilidad en el empleo, son la fuente del derecho a la estabilidad laboral reforzada, que protege a los trabajadores que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, como ocurre con las mujeres embarazadas, **trabajadores sindicalizados**, madres cabeza de familia, pre pensionados y personas con discapacidad o en estado de debilidad manifiesta por razones de salud.

En relación a lo anterior la sentencia T-342 de 2021, ha reiterado que:

Esta Corporación ha definido que, si bien las personas que desempeñan un cargo público en provisionalidad no tienen derecho a permanecer en el mismo de manera indefinida, “*si debe otorgárseles un trato preferencial como acción afirmativa*

antes de efectuar el nombramiento de quienes ocuparon los primeros puestos en la lista de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales”.

De manera 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”

En tal sentido atendiendo a los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, es cierto que existen en la jurisdicción ordinaria otros mecanismos idóneos, pero para este caso en particular, teniendo en cuenta la existencia de un perjuicio irremediable, así como lo es la afectación a mi mínimo vital teniendo ya que el salario que percibía en ese cargo era el único ingreso y sustento de mi familia y teniendo debidamente acreditada mi Estabilidad Laboral Reforzada, es la Acción de Tutela el mecanismo IDÓNEO, para solicitar la protección de mis derechos fundamentales que han sido menoscabados aun cuando la Corte Constitucional es precisa en señalar que se nos debe un trato preferencial y especial a quienes ostentamos dichas condiciones.

En virtud de lo anterior y la celeridad que este procedimiento contempla, la acción de tutela resulta procedente.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

-CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA DE 1991:

***ARTICULO 2.** Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

***ARTICULO 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.

***ARTICULO 25.** El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.*

***ARTICULO 29.** El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

***ARTICULO 48.** La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.*

***ARTICULO 53.** El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:*

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar

sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

ARTICULO 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.

ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción 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.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

-Decretos Reglamentarios:

Decreto 2591 de 1991:

ARTICULO 7º-Medidas provisionales para proteger un derecho. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer de la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado.

DECRETO 1083 DE 2015 (Modificado por el Decreto 648 de 2017)

ARTÍCULO 2.2.5.3.2 Orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:

1. Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.
2. Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
3. Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente Decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
4. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles para el empleo ofertado que fue objeto de convocatoria para la respectiva entidad.

Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse proceso de selección específico para la respectiva entidad.

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.

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.

ARTÍCULO 2.2.11.2.3 Empleos equivalentes. Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente.

ARTÍCULO 2.2.19.2.4 Empleo equivalente. Se entenderá por empleos equivalentes aquellos que pertenezcan al mismo nivel jerárquico, cumplan iguales o similares; para su desempeño se exijan los mismos o similares requisitos de experiencia y estudios e igual o similar perfil ocupacional y tengan grado

-FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

LA SENTENCIA T -373 DE 2017

CON RELACIÓN A LA PROVISIÓN DE CARGOS DE LA LISTA DE ELEGIBLES PREVIO CONCURSO DE MÉRITOS Y LA PROTECCIÓN ESPECIAL DE LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD, MADRES Y PADRES CABEZA DE FAMILIA Y PREPENSIONADO, LA CORTE AFIRMA LO SIGUIENTE:

Cuando con fundamento en el principio del mérito surja en cabeza del nominador la obligación de nombrar de la lista de elegibles a quien 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, en aplicación de medidas afirmativas dispuestas en la constitución, y en la materialización del principio de solidaridad social, se debe proceder con especial cuidado previendo dispositivos tendientes a no lesionar sus derechos 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.

“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”.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Reiteración de jurisprudencia sobre protección por vía de tutela de manera excepcional

ACCION DE TUTELA DE MADRE CABEZA DE FAMILIA-Procedencia excepcional como sujeto de especial protección constitucional

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Protección especial a trabajadores en condiciones de debilidad manifiesta

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Reglas jurisprudenciales

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Se extiende a todos aquellos que tengan una afectación en su salud y esa circunstancia les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Requisito de conocimiento previo del empleador de las afecciones de salud del trabajador

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR EN SITUACION DE DEBILIDAD MANIFIESTA-Despido requiere autorización del Ministerio de Trabajo.

Sobre el concepto de madre cabeza de familia, vale la pena señalar que la jurisprudencia ha indicado que se refiere a aquellas mujeres que proporcionan un sustento económico, social y afectivo en el hogar³¹. Estas no necesariamente deben ejercer la maternidad, sino que puede ser que estén a cargo de sus padres o de personas muy allegadas que conformen su núcleo³². Pero no toda mujer puede ser considerada como madre cabeza de familia por el sólo hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar³³. La jurisprudencia de esta Corte ha establecido los siguientes presupuestos para ostentar dicha calidad:

- (i) tener a cargo responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar.
- (ii) Que dicha responsabilidad sea permanente.
- (iii) Que la pareja no solo se ausente de forma permanente o abandone el hogar, sino que se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre, o que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, la muerte.
- (iv) Que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar⁴.

Reiteración de jurisprudencia sobre la protección de las personas en estado de debilidad manifiesta y la estabilidad laboral reforzada

La protección de las personas en estado de debilidad manifiesta se traduce en la obligación del Estado de adoptar y promover medidas para favorecer a grupos de personas que se encuentran en situación de debilidad generada por desigualdades históricas, sociales, culturales, físicas o económicas, para que puedan gozar plenamente y de forma efectiva de sus derechos⁴⁰. Esta prerrogativa encuentra su fundamento en el artículo 1º de la Constitución, el cual consagra el principio de solidaridad social, así como en el artículo 13 superior, que contempla la igualdad material. De esta última norma se deriva, además, la obligación estatal de propiciar las condiciones para que las personas que se encuentren en estado de debilidad manifiesta tengan una protección diferencial.

Una de las medidas que ha tomado el Estado para amparar a las personas en situación de debilidad manifiesta es la estabilidad laboral reforzada, cuyo objetivo es proteger a las personas susceptibles de ser discriminadas en el ámbito laboral⁴¹. Esta protección tiene carácter de derecho fundamental y encuentra su fundamento, además de en los artículos 1º y 13 superiores, en el artículo 53 constitucional y en los artículos 2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁴².

Si bien la estabilidad en el empleo es un derecho en cabeza de todas las personas, esta puede ser clasificada en tres categorías a partir de su intensidad: (i) precaria⁴³, (ii) relativa⁴⁴ o (iii) reforzada, lo cual dependerá del sujeto en relación con el que se predique la estabilidad correspondiente. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, algunos de los titulares de la estabilidad laboral reforzada son las mujeres embarazadas, las personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud, los aforados sindicales y las madres

cabeza de familia⁴⁵. Para estos sujetos, la ley y la Constitución: “prevén requisitos cualificados que condicionan la legalidad y eficacia de la desvinculación laboral y otorgan garantías constitucionales de protección diferenciadas a sus derechos fundamentales una vez el contrato laboral termina por cualquier causa”⁴⁶.

Reiteración de jurisprudencia sobre la estabilidad laboral reforzada de personas en condición de debilidad manifiesta por salud

Si bien hay múltiples sujetos titulares de la estabilidad laboral reforzada, en esta providencia solo se hará referencia a la protección definida para los sujetos en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud por su relevancia en la resolución del caso concreto.

En primer lugar, hay que señalar que una persona se encuentra en una situación de debilidad manifiesta por motivos de salud en el ámbito laboral cuando: “su situación de salud le impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite una discapacidad”⁴⁷. En este sentido, la Corte ha establecido que para determinar si una persona es titular de la garantía de estabilidad laboral reforzada no se requiere una calificación de pérdida de capacidad laboral, sino que se deben cumplir los siguientes tres presupuestos⁴⁸. Primero, que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades. Segundo, que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido. Tercero, que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de tal forma que sea claro que el despido fue discriminatorio.

Concepto No. 2023600070331 del 16 de Febrero de 2023

De acuerdo al desarrollo jurisprudencial aplicable al caso bajo análisis, el trato preferencial como acción afirmativa consiste en que las entidades deberán prever mecanismos para garantizar la protección de los derechos de las personas en las condiciones de protección especial, disponiendo por ejemplo, que sean las últimas en ser desvinculadas, porque si bien una cualquiera de las situaciones descritas no otorga un derecho indefinido a permanecer en un empleo de carrera, toda vez que prevalecen los derechos de quienes ganan el concurso público de méritos, debe evitarse lesionar los derechos de ese grupo de personas; procurando también, de ser posible, generar una nueva vinculación de forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía de los que venían ocupando, siempre y cuando cumplan con los requisitos para su desempeño

Así las cosas, en el evento que la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor o igual al de aspirantes al de empleos de carrera 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 a quienes tienen la condición referida en el parágrafo 2 del artículo [2.2.5.3.2](#) del Decreto 1083 de 2015, para que, en lo posible, estos servidores sean reubicados en otros empleos de carrera o temporales que se encuentren vacantes, y para los cuales cumplan requisitos, en la respectiva entidad o en entidades que integran el sector administrativo.

Que de acuerdo con la sentencia [T-595](#) de 2016 de la Corte Constitucional, en la que analizó la estabilidad laboral reforzada en caso de que la desvinculación sea consecuencia de la aplicación de una lista de elegibles resultante de un concurso de méritos, en la cual señaló que: «(...) En aquellos eventos en los que la Administración no posea margen de maniobra, debe generar medios que permitan proteger a las personas en condiciones especiales (...) con el propósito de que sean las últimas en ser desvinculadas de sus cargos, esto, por cuanto no gozan de un derecho indefinido a permanecer en el cargo de carrera. (...) Ello, naturalmente, sin perjuicio de la asignación de los cargos cuando se adelantan los correspondientes concursos de méritos.» (Subrayado fuera de texto)

IV. PRUEBAS.

Con el fin de establecer la vulneración de los derechos constitucionales invocados, solicito a este despacho se sirva considerar las siguientes pruebas:

Documentales:

- **Tutela**
- **Fotocopia de la cédula de ciudadanía**
- **Resolución de nombramiento en provisionalidad.**
- **Fotocopia de Dictamen de Determinación Origen de la Enfermedad Laboral No. 31539308-34781 del 18 de noviembre de 2020, y con fecha de recibido del 23 de noviembre de 2020.**
- **Fotocopia del Dictamen de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral No. 2368965, del 14 de mayo de 2021.**
- **Derecho de petición al Ministerio de Trabajo junto con su radicado vía correo electrónico**
- **Constancia de recibido por parte de la Función Pública de la remisión que realiza el Ministerio de Trabajo.**
- **Fotocopia de Histórico de Radicados de la Función Pública, donde dice que se encuentra en trámite.**
- **Fotocopia Derecho de Petición del 24 de enero de 2024, dirigido al Personero Municipal.**
- **Fotocopia de Solicitud de reubicación por el Personero Municipal y dirigido a la Alcaldesa Municipal, con oficio PM 000080 del 7 de febrero de 2024.**
- **Fotocopia de respuesta a mi Derecho de Petición del 13 de febrero de 2024, con oficio PM 000097, notificado a mi correo electrónico con fecha 14 de febrero de 2024.**
- **Fotocopia de Solicitud de Concepto Jurídico del 28 de mayo de 2021.**
- **Fotocopia de Solicitud de Concepto Jurídico ante la Comisión Nacional del 5 de junio de 2020.**
- **Fotocopia de respuesta de la Función Pública con Radicado No.: 20216000196531 de Fecha: 02/06/2021 12:01:05 p.m.**
- **Fotocopia de respuesta a solicitud de concepto con Radicado No.: 20206000409521 de Fecha: 20/08/2020 03:10:03 p.m.**
- **Fotocopia del Acuerdo 13 del 11 de septiembre de 2020.**
- **Fotocopia del Dictamen de perdida de capacidad laboral de mi esposo José Arbey Toro Arbelaez, junto con historia clínica.**
- **Fotocopia de historia clínica para procedimiento quirúrgico del 19 de febrero de 2024**
- **Fotocopia de historia clínica del 12 de febrero de 2024.**
- **Fotocopia de Lista de elegibles del 5 de febrero de 2024.**
- **Fotocopia del oficio No. SD-191085 de fecha 6 de noviembre de 2019**

V. COMPETENCIA.

Es Usted Señor Juez el competente para conocer de la presente acción de tutela, teniendo en cuenta el lugar donde ha ocurrido la violación o vulneración de mis derechos, conforme a lo previsto en el Art. 37 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 1º numeral 1 del decreto 1382 de 2000, modificado por el decreto 1983 de 2017, teniendo en cuenta que la Comisión Nacional de Servicio Civil es una entidad de Orden Nacional.

VI. JURAMENTO

Para los efectos previstos en el Art. 37 del Decreto 2591 de 1991 manifiesto bajo la gravedad de juramento que no he instaurado Acción de Tutela por los mismos hechos y Derechos violados, ante ninguna autoridad judicial.

IX. ANEXOS

Copias digitales para Traslado y para archivo de la presente acción de tutela y todos los documentos relacionados en el acápite de pruebas en su respectivo orden.

X. NOTIFICACIONES Y FIRMAS

La Personería Municipal de Puerto Tejada Cauca, en el correo electrónico personeria@puertotejada.gov.co

La Alcaldía Municipal de Puerto Tejada Cauca, en el correo electrónico alcaldia@puertotejada.gov.co

Función Pública en el correo electrónico eva@funcionpublica.gov.co



La suscrita, recibirá en el correo electrónico: miofermaria22@hotmail.com

De igual manera, doy autorización expresa a sus despachos para que notifiquen vía correo electrónico, respecto de todas las actuaciones que sean susceptibles de enviarse por este medio.

Atentamente,

Atentamente,


MARIA FERNANDA MINA C
C.C. No. 31.539.308