

Montería, 06 de junio de 2022

Señores:

**HONORABLES MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE
CORDOBA
(REPARTO)
E.S.D.**

Referencia: Acción de Tutela

Accionado: Juzgado Primero Administrativo Del Circuito Judicial De Montería, Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba y Dirección Ejecutiva De Administración Judicial Seccional Montería.

Vinculado: Angelica María Castro Castro C.C 50.937.629 correo electrónico angelicamaria.cast@gmail.com

Si a su consideración está vincular a todas las personas que conforman la lista de elegibles

Dario José Montes Sánchez, mayor y vecino de esta ciudad, identificado con numero de cedula 1.067.893.947, de Montería – Córdoba, actuando en nombre propio, comedidamente manifiesto a usted que por medio del presente escrito presento **ACCIÓN DE TUTELA** en busca de la protección de mis derechos fundamentales a la **estabilidad laboral reforzada** (por encontrarme en situación de debilidad y vulnerabilidad manifiesta por razones de salud), a la **seguridad social**, a la **salud**, al **mínimo vital**, al **trabajo**, al **debido proceso**, a la **igualdad** y a **los demás** que hallen probados en este proceso judicial, en contra del Juzgado Primero Administrativo Oral Del Circuito Judicial de Montería, del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba y la Dirección Ejecutiva De Administración Judicial Seccional Montería,, a través de quienes ejerzan su representación; por los hechos y omisiones que me perjudican directa y gravemente, los cuales me permito narrar a continuación:

I. HECHOS

1. El doce (12) de enero de 2016, fui nombrado en provisionalidad en el cargo de Citador Grado III, del Juzgado Primero Administrativo Del Circuito Judicial De Montería, que se encontraba en vacancia definitiva. Por lo cual, fui posesionado en el mismo, por cumplir los requisitos legales.
2. A mediados del año 2017 empecé a presentar diversas contingencias en mi estado de salud, el cual, desde ese tiempo ha desmejorado y agravado

progresivamente, por lo que, empecé tratamiento médico para buscar restablecer mis condiciones a una vida sana y saludable.

3. Luego de ser revisado por varios médicos generales, especialistas, y multiplicidad de exámenes diagnósticos y planes de manejo, en el mismo año 2017, se me diagnostico <<**Discopatía lumbar más abombamiento L4 L5 S1, más radiculopatía L5 derecha**>>.
4. Pese al plan de manejo de la enfermedad diagnostica, consistente en un paquete de terapias, que resultaron infructuosas para restablecer mi salud, el 27 de noviembre de 2017 me fue realizado procedimiento quirúrgico **neurolysis de plejo lumbar + inserción de catéter espinal**, ordenado por el médico tratante, autorizándome una incapacidad medica por 15 días.
5. En ese periodo de incapacidad, la Señora Angelica María Castro Castro, quien, se desempeñaba como citadora del Juzgado Segundo Civil del Circuito Judicial de Montería solicitó traslado al cargo que ocupó en provisionalidad.
6. Como consecuencia de lo anterior, la titular del Despacho del Juzgado Primero Administrativo Del Circuito Judicial De Montería emitió la ***Resolución N° 002 de fecha 23 de enero de 2018***, mediante la cual, decidió suspender la solicitud de traslado de la empleada de carrera Angelica maria Castro Castro, cuya razón se basó en la protección del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de quienes se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta por razones de salud y hasta tanto no se descartará el origen de mi enfermedad.
7. Posteriormente, el doce (12) de enero de 2018 en cita de control con el médico tratante y debido a que no tuve mejorías ni a corto ni a largo plazo me fue otorgado incapacidad por 30 días, siendo remitido nuevamente a neurocirugía y valoraciones por medica laboral y fisiatría.
8. Por Fisiatría me realizaron exámenes de estudio de *EMg y neuroconducción* de miembros inferiores, arrojando como resultado ***radiculopatía crónica activa***, realizando las siguientes recomendaciones médico – laborales:
 - **Sentarse siempre en sillas con espaldas recostándose sobre el espaldas.**
 - **Evitar permanecer parado por más de 20 minutos continuos, alternar con similar tiempo sentado.**

- **Evitar recoger o dejar objetos p or debajo del nivel de la cintura doblando la espalda, hacerlo agachándose con la espalda en posición vertical.**
- **Evitar realizar tareas u oficios que impliquen permanecer con la espalda inclinada hacia adelante por más de 30 segundos.**
- **No puede cargar objetos de más de 5kg de peso ni caminar más de 50 mts.**
- **No caminar más de 100 mts seguidos, debe hacer pausas cada 50mts y luego seguir.**

9. El veintiocho (28) de junio de 2018, la señora Angelica María Castro Castro, reitera su deseo de ser parte del grupo de trabajo del Juzgado Primero Administrativo Del Circuito Judicial De Montería, ante lo cual la titular del despacho le reitera que su proceso de traslado aún se encuentra suspendido.

10. Por otra parte, debido a todas mis patologías antes descritas; el 05 de julio de 2018 presenté ante mi EPS solicitud de origen de enfermedad.

11. Por mi parte, el nueve (09) de julio de 2018, le presenté informe a la titular del Despacho informándole sobre todas las gestiones realizadas como consecuencia de mi estado de salud.

12. En atención a la solicitud referida ante mi EPS, el día diez (10) de julio de 2018, fui valorado por medicina laboral, realizandome las siguientes recomendaciones:

- **Evitar manipulación de cargas mayores a 5 kilogramos de peso.**
- **Evitar posturas mantenidas y forzadas de columna lumbar.**
- **Evitar movimientos repetitivos de columna flexión – rotación lumbar**
- **Realizar pausas activas cada 2 horas por 5 minutos.**
- **Revisar condiciones ergonómicas del puesto de trabajo: requiere silla con apoyo lumbar.**
- **Seguir las recomendaciones de auto cuidado relacionadas con la higiene postural.**

- **Cumplir recomendaciones de especialista tratante: Fisiatría – Medicina del dolor.**

13. El cinco (05) de septiembre de 2018, nuevamente le presenté informe a la titular del Despacho informándole sobre todas las gestiones realizadas como consecuencia de mi estado de salud.
14. Ante lo inocuos de los planes de manejos médicos para tratar la enfermedad que se me diagnosticó, y desesperado de tanto dolor, tantas terapias en vano y por sugerencia de mi neurocirujano; me ordenó realizarme otro procedimiento quirúrgico, el cual, fue practicado el 24 de marzo de 2019, denominado: ***Laminectomía L5-S1 derecho + Microdissectomía***, por el cual, me ordenaron 30 días de incapacidad.
15. El ocho (8) de agosto de 2019, el Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba requiere al Juzgado en el que ocupó el cargo en provisionalidad, para que informe el trámite realizado en ocasión a mi situación médica laboral, dado la solicitud de traslado de la Señora Angélica María Castro Castro. Al respecto, el Titular del Despacho, informó que aún se encuentra suspendido, en virtud y por los términos de la **Resolución N° 002 de 23 de enero de 2018**, debido a que, no se había decidido entonces el origen de la enfermedad que padezco.
16. Debido a que los dolores físicos producto de mi enfermedad no disminuían y ante su permanencia que afectaba y aún afecta mi movilidad y actividades cotidianas; el día 30 de noviembre de 2020 fui revisado nuevamente por especialista en neurocirugía, quien ordenó realizarme nueva resonancia magnética para descartar una **rehernia**.
17. Una vez obtenido los resultados y teniendo como diagnostico **abombamiento discal L4 L5**, el 08 de febrero de 2021, fui remitido con medicina del dolor para bloqueo epidural, sin embargo, no pude asistir para su realización y/o práctica, debido a la emergencia del covid 19.
18. En el presente año, aún sin que mi situación de salud haya mejorado sustancialmente, el día 29 de abril de 2022, nuevamente me dirigí a mi EPS para que me evaluaran, donde debido a mi patología, se me ordenó remisión nuevamente a **neurocirugía e incapacidad por 10 días**.
19. La cita médica con neurocirugía me fue asignada para el día 28 de julio de 2022.

20. Por si fuera poco, debido a la patología que tengo asistí a cita médica el día 06 de mayo de 2022, donde debido al cuadro que presento (sensación de nerviosismo, sensación de angustia, melancolía, llanto incontrolable, paciente con antecedentes de hernia discal diagnosticada hace 5 años que ha afectado sus actividades cotidianas diarias) fui remitido a valoración por psicología, teniendo la cita asignada para el diecisiete **(17) de junio de 2022**.
21. Respecto al proceso de origen de enfermedad, me permito informar lo siguiente:
- El día dieciséis (16) de octubre de 2019, me fue notificada la calificación de origen en primera oportunidad del evento de mi salud, como de: **Origen común**.
 - El día treinta (30) de octubre de la misma anualidad, presenté recurso de inconformidad contra la anterior decisión.
 - El día siete (7) de julio de 2021 me fue notificado dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez De Bolívar, dictamen número 1067893947-740 fechado del 04/06/2021, en el cual, me califican el diagnóstico como de origen **Enfermedad laboral**.
 - El día trece (13) de julio de 2021 la ARL a la que me encuentro afiliado presentó recurso contra el dictamen de la Junta de Calificación de invalidez.
 - El día veintidós (22) de julio de 2021 presenté solicitud de corrección y/o recurso de reposición respecto del dictamen de la Junta de Calificación.
 - El día primero (1º) de diciembre de 2021 me notificaron del pronunciamiento del recurso, en el que confirmaron el origen de la enfermedad como: **Enfermedad Laboral**. Así mismo, concedieron recurso de apelación, sin embargo, a la fecha de presentación del presente amparo, la Junta Nacional de Calificación no ha resuelto mismo.
22. El dos (02) de marzo de 2022, envié al Titular de mi Despacho y al Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba – Sala Administrativa: Informe de mi situación respecto al origen de mi enfermedad, en aras de que, no sea publicado como vacante mi cargo, y se me sigan protegiendo mi derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, a la salud, a la seguridad social, al mínimo vital, y al trabajo por mi estado de salud como se venía haciendo. Atendiendo, además que no ha sido resuelto el recurso de apelación contra la decisión que decidió que el origen de mi enfermedad es laboral.
23. Sin embargo, el Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, conocedor de la situación administrativa que se ha dado desde que se me diagnostico por primera vez enfermedad de tipo laboral y hasta la fecha, conforme se ha

anotado hasta este punto, y aun a sabiendas que me cobija una protección constitucional especial, como lo es el fuero de estabilidad laboral reforzada, decidió ofertar mi cargo en el mes de abril sin tener en cuenta las condiciones en las que me encuentro, sin hacer otro requerimiento o actuación administrativa con el fin de no vulnerar mis derechos fundamentales, en especial el de estabilidad laboral reforzada, así como tampoco, lo inició el Juzgado en el que me desempeñó en el cargo en provisionalidad.

24. Dicho lo anterior, es necesario que el juez de tutela tenga en cuenta y pueda dar respuesta a través del presente amparo a los siguientes interrogantes: ¿perteneciendo a esa población de vulnerabilidad, que acciones afirmativas ha realizado mi empleador teniendo en cuenta mi condición?, ¿y si al momento de ofertar mi cargo tuvieron en cuenta que soy un empleado que ostenta una situación de especial protección constitucional?
25. Como consecuencia de la oferta de mi cargo, el Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, envió el 28 de abril de 2022 a las 5.34 pm, incluso por fue del horario laboral: Lista elegible para proveer el cargo de citador y concepto favorable de traslado.
26. Por lo anterior, el Titular del Despacho a través de la **Resolución N° 009 de 2020** de fecha doce (12) de mayo de 2022, decide **suspender** el proceso de escogencia entre un empleado de traslado y la lista de elegibles por que el empleado provisto en el cargo nombrado en provisionalidad se encuentra en estado de debilidad manifiesta, y como consecuencia ordena: Oficiar a la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, para que emita su concepto frente a la decisión que debe ser adoptada para el cargo de CITADOR III, y Oficiar a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez para que informe sobre el trámite impartido al recurso de apelación interpuesto por la ARL POSITIVA, frente a la calificación del origen de la enfermedad del señor Darío José Montes Sánchez.
27. No obstante, lo anterior, para mi sorpresa el titular del Despacho, decidió resolver mi situación administrativa especial en ocasión a mi estado de salud, a través de la **Resolución N° 011 de 2022** de fecha veinticuatro (24) de mayo de 2022, mismo acto administrativo; donde hace un nombramiento en propiedad a la Señora Angelica María Castro Castro. Está conducta violó mi derecho fundamental a la salud, a la estabilidad laboral reforzada (por encontrarme en situación de debilidad y vulnerabilidad manifiesta por razones de salud), a la seguridad social, al mínimo vital, al debido proceso administrativo y al trabajo, en tanto, se me desprotegió mi estabilidad reforzada. Adicionalmente, mi derecho al debido proceso y los derechos que lo subyacen, tales como, el de defensa y contradicción, por cuanto, no fui

notificado de la decisión sobre mi situación administrativa, incluso al conocer su contenido, ninguna alusión hace en su parte resolutive a la estabilidad laboral reforzada que omitió tal circunstancia y la directa vulneración a mis derechos fundamentales, por las consecuencias jurídicas que actualmente produce, entendiendo que el nombramiento de otra persona en el cargo que ocupo, trae como consecuencia inmediata mi insubsistencia. Se reitera que esta misma conducta vulnera mi derecho a la contradicción y defensa, pues, no se me permitió en la actuación administrativa y en el acto administrativo señalado, ejercer tales derechos; recurrir la decisión ante la obvia inconformidad por la situación jurídica que implícitamente se resuelve en mi contra, es decir, mi desvinculación como citador del Juzgado Primero Administrativo de Montería, pese a mi estabilidad laboral reforzada.

28. Ahora bien, también se vulnera el derecho al debido proceso administrativo por parte del Juzgado, en atención a que, aunque se resolvió nombrar a quien solicitó el traslado al cargo que ocupó en provisionalidad sin atender a mi situación administrativa laboral especial, debe añadirse, que además, no hizo ninguna alusión a la vigencia, efectos y/o pérdida de ejecutoriedad de la **Resolución N° 002 de fecha 23 de enero de 2018**, que decidió suspender la publicación del cargo que ocupó hasta cuando se resuelva lo referente a mi situación de salud y protegió mi estabilidad laboral reforzada. Lo que quiere decir, que dicho acto administrativo tiene plenos efectos legales y lo ahí decidido aún tiene vigencia, más aún porque, únicamente con la determinación final sobre el origen de la enfermedad es que podían tomarse decisiones sobre la estabilidad laboral reforzada y las acciones a emprender por mi empleador, mi EPS y/o la ARL.
29. El acto administrativo que ordena el nombramiento de la señora Angelica Castro Castro, obvió la respuesta al requerimiento que el mismo titular realizó a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez frente al trámite impartido al recurso de apelación interpuesto por la ARL POSITIVA. Por lo que, surge una inquietud: ¿Para tomar la decisión en la que decidió en sus consideraciones; mi situación administrativa (estabilidad laboral reforzada), el traslado de la señora Angelica Castro y/o el nombramiento de la persona que ocupó el primer lugar de la lista de elegibles para proveer el cargo de citador del Juzgado Primero Administrativo; el Juzgado no debió esperar la respuesta de la Junta Nacional e incluso la resolución de los recursos que deciden definitivamente sobre el origen de la enfermedad que padezco? En todo caso, esa fue la decisión del acto administrativo de 2018 No. 002.
30. 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 Carta Política y su órgano de interpretación, así como las normas legales, han garantizado en cuanto a la protección del trabajador que se encuentra en una situación especial de protección constitucional. Lo anterior, puesto que la **Resolución N° 011 de 2022** de fecha veinticuatro (24) de mayo de 2022:

- No permitió ni me dio la oportunidad de interponer los recursos legales y procedentes contra la misma, o ejercer mis derechos a la defensa en la actuación administrativa que culminó con la expedición de la Resolución No. 11 de 2022, con dos agravantes: No fui notificado de la decisión pese a que la misma, resuelve definitivamente mi situación administrativa particular, referente a mi situación de salud y la estabilidad laboral reforzada que ostento, en cuanto, situándola como relativa al enfrentarla con los derechos del empleado en propiedad que solicitó el traslado y con los de carrera de quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles para proveer el cargo; decidió nombrar a la persona del traslado e implícitamente declara mi insubsistencia en el cargo de citador. Situación materializada, por cuanto, la señora Angélica Castro aceptó el nombramiento.
- Actualmente, no cuento con ningún medio de defensa ordinario que resulte efectivo para la protección de los derechos que aquí invocó, contra la decisión administrativa que decidió nombrar en propiedad a la señora Angélica Castro Castro, en el cargo que ocupó actualmente de CITADOR. Este hecho tiene su fundamento, como se anotó, en que, no fue incluida la notificación a mi persona de la decisión y porqué nada se dijo respecto a las consecuencias que acarrearán a mi situación administrativa el nombramiento de otra persona en el cargo que ocupó. Además, ante la inminencia de un perjuicio irremediable, por la aceptación del cargo por parte de la persona nombrada.

31. Las conductas irregulares y omisivas del Juzgado Primero Administrativo Del Circuito Judicial De Montería y del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, adicionado a la aceptación del cargo de la Señora Angélica María Castro Castro, reputan una afectación material que configura un perjuicio irremediable o por lo menos una situación que agrava la afectación de mis derechos fundamentales, por encontrarme en situación de debilidad y vulnerabilidad manifiesta por razones de salud, que me impedirían realizar el normal desarrollo de mi profesión y con ello obtener los recursos suficientes para garantizar mi mínimo vital.

32. Actualmente convivo en Unión libre y mi compañera no se encuentra laborando, teniendo como única fuente de ingreso mi salario, para

satisfacer las necesidades básicas y de subsistencia, además porque, los ingresos que recibo por la labor que ejerzo como empleado de la Rama Judicial, los destino a sufragar gastos de salud en ocasión a la enfermedad que padezco.

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

II. PRETENSIONES

- 1- Conceder el amparo constitucional del derecho fundamental a la salud, a la estabilidad laboral reforzada, a la seguridad social, al mínimo vital, al trabajo, a la igualdad, por encontrarme en situación de debilidad y vulnerabilidad manifiesta por razones de salud.
- 2- Conceder el amparo constitucional del derecho fundamental al debido proceso administrativo y los de defensa y contradicción, por haber resuelto mi situación administrativa sin notificarme hasta la fecha y sin incluir en la parte resolutive dicha situación- para el ejercicio de la facultad de oposición y el derecho fundamental al debido proceso administrativo.
- 3- Ordenar la SUSPENSIÓN TEMPORAL de la **Resolución N° 011 de 2022** de fecha veinticuatro (24) de mayo de 2022, por medio del cual el Titular del Juzgado Primero Administrativo Del Circuito Judicial De Montería realiza un nombramiento en propiedad. Teniendo en cuenta que, las accionadas no tuvieron en cuenta la especial condición de estabilidad laboral reforzada que debe primar incluso sobre el derecho de carrera o de traslado. Además, porque, las accionadas Juzgado Administrativo, Consejo Seccional, Dirección Administrativa, no emprendieron acciones afirmativas para mitigar la vulneración actual de mis derechos fundamentales, por agotar la lista de elegibles sin considerar particulares de los empleados nombrados en provisionalidad y que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, sin verificar la existencia de plazas disponibles en las que pueda ser reubicado y asegurarse que seamos los últimos en ser desvinculados con ocasión al concurso de mérito.

III. PRETENSIONES SUBSIDIARIAS

- 1- En caso que se materialice la insubsistencia del cargo que ostento en estos momentos, en virtud del acto administrativo que nombró en propiedad a la señora Angelica Castro; se ordene al Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, Dirección Ejecutiva Seccional de Administración y/o al Juzgado Primero Administrativo Del Circuito Judicial De Montería, se me reintegre a

un carro equivalente o superior al mismo en la misma dependencia u otra dependencia.

2- En caso de que no se haga posible un nuevo nombramiento en provisionalidad, ordenar a la Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial y/o al Juzgado Primero Administrativo Del Circuito Judicial De Montería a que inicie las actuaciones necesarias para que pueda ser vinculado al sistema de seguridad social en salud, de tal suerte que se me permita acceder al tratamiento integral que requiero para la recuperación de la normalidad de mi estado de salud.

IV. MEDIDA PROVISIONAL

Su Señoría con el propósito de evitar perjuicios irremediables, solicito se ordene la suspensión temporal de la **Resolución N° 011 de 2022** de fecha veinticuatro (24) de mayo de 2022, emitida por el titular del Despacho del Juzgado Primero Administrativo Oral Del Circuito Judicial De Montería, en vista a que la persona nombrada ya aceptó el cargo y en cualquier momento puede posesionarse, generando como consecuencia mi desvinculación laboral inmediata, y debido a que es mi única fuente de ingresos quedaría en situación de extrema vulnerabilidad afectando el derecho al mínimo los ingresos que percibo van destinados a sufragar los gastos ocasionados a raíz de mi enfermedad y para satisfacer las necesidades básicas de mi núcleo familiar.

V. 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.

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

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 la persona que fue nombrada a través de la **Resolución N° 011 de 2022** de fecha veinticuatro (24) de mayo de 2022, ya acepto el cargo, quedando solo pendiente la posesión y ello llevaría a mi desvinculación, 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 acredita 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:

Cumpléndose 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 imposterabiliadd 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 imposterabilidad, 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 imposterabilidad 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

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.”*¹ 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.”*²

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 1997³, 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 invalidez⁴.

¹ Sentencias T-014 de 2019 y T-464 de 2019, entre otras.

² Sentencias C-470 de 1997, T- 320 de 2016, T-464 de 2019, T-052 de 2020, entre otras

³ “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones”

⁴ 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.

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.”*⁵ 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.”*⁶ 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

⁵ Sentencias SU-446 de 2011 y T-464 de 2019

⁶ Sentencias T-373 de 2017, T-464 de 2019.

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 ibídem-),⁷ relativas 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.

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 2017⁸, 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 fundamental⁹ 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;¹⁰ ii) el principio de solidaridad social, y de eficacia de los derechos fundamentales¹¹, 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.¹²

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

⁷ Sentencia T-373 de 2017.

⁸ Expediente nro. 2016-02142-01, Consejero ponente: doctor Roberto Augusto Serrato Valdés.

⁹ Sentencias T-198 de 2006 y C-531 de 2000, reiteradas en la sentencia T-812 de 2008

¹⁰ Estos mandatos se encuentran contenidos en los artículos 13, 47 y 54 de la Constitución Política

¹¹ A partir de los artículos 1º, 2º y 4º de la Constitución Política

¹² 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.”

grave en su estado de salud, y iii) a permanecer en el cargo para el cual fue contratado¹³.

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”¹⁴.

Además, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997¹⁵ 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 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”¹⁶ [...]».

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.

¹³ Sentencias T-192 de 2012 y T-166 de 2011.

¹⁴ Sentencia T-018 de 2013.

¹⁵ “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones.”

¹⁶ Sentencia T-901 de 2013.

LA PROVISIÓN DE CARGOS CON LISTA DE ELEGIBLES CUANDO LOS FUNCIONARIOS NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD SE ENCUENTREN 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:

La Sección Primera, en sentencia de 25 de mayo de 2017²⁰, se refirió al tema de la estabilidad laboral reforzada frente a los derechos de carrera administrativa, de la siguiente manera:

«[...] El derecho a la estabilidad laboral reforzada se predica de los trabajadores que ostentan una condición de debilidad manifiesta, tales como las madres o padres cabeza de familia, los que estén próximos a pensionarse, o los que se encuentren en situación de discapacidad o su estado de salud no sea óptimo^[21]».

²⁰ Expediente nro. 2017-00138-01, Consejera ponente: María Elizabeth García González.

^[21] En relación con las trabajadoras que no gozan de un estado de salud óptimo, esta Sala refiriéndose a la Sentencia T-320 de 2016, adujo que tales personas deben ser protegidas por el Juez Constitucional, en virtud de su derecho a gozar de una estabilidad laboral reforzada, con el fin de

En contraposición al derecho a la estabilidad reforzada, se encuentran los derechos derivados de la carrera administrativa, que garantizan que una persona que hubiese cumplido los requisitos y condiciones fijadas en la ley en relación con el mérito y calidad de los aspirantes, pueda acceder a los empleos en los órganos y entidades del Estado, salvo los de elección popular, libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la Ley. Su retiro, solamente se justifica por la calificación no satisfactoria en el desempeño del cargo, por violación al régimen disciplinario y por las demás causales que prevea la Constitución y la Ley. [22]
(...)

La Jurisprudencia de la Corte Constitucional y esta Sala ha sido clara en establecer que, **en los eventos en que un cargo de carrera ofertado está provisto en forma provisional por una persona en condición de debilidad manifiesta, el retiro del servicio de esta última a causa del nombramiento de quien aprobó todas las etapas del concurso de méritos, se encuentra claramente justificado,** pues es evidente que el retiro del funcionario obedeció a una causal objetiva expresamente consagrada en la Ley y no con ocasión de su condición de debilidad.

Sin embargo, también se ha señalado que pese a lo anterior, en atención **al derecho a la igualdad y al principio de solidaridad,** al Estado le asiste la obligación de adoptar medidas de diferenciación positiva a efectos de que las **personas que ostenten cargos de carrera en provisionalidad y se encuentren en debilidad manifiesta, sean los últimos en ser desvinculados o tener la oportunidad de ser reubicados,** pues existe una relación de dependencia intrínseca entre la permanencia en el empleo y la garantía de sus derechos fundamentales, como el

garantizar que no sean despedidas con ocasión de su enfermedad. Para el efecto, véase la sentencia de 23 de febrero de 2017 (Expediente núm. 2016-05172. Consejera ponente María Elizabeth García González.)

[²²] El artículo 125 de la Constitución Política prevé: "Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción..."

mínimo vital y la igualdad [...]». (Resaltado fuera del texto original).²³

Conforme a la postura señalada, si bien el titular del cargo de carrera tiene un mejor derecho frente a aquel que se encuentra vinculado en provisionalidad y bajo una situación de debilidad manifiesta, la administración debe procurar un especial trato hacia este y, en tal entendido, adoptar las medidas que tenga a su alcance para garantizar el derecho a la igualdad y al principio de solidaridad.

En los casos en que la estabilidad laboral reforzada se predica de empleados que ocupan cargos de carrera en provisionalidad, la Corte Constitucional²⁴ ha indicado:

"[...] Por su parte, los funcionarios públicos que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica, sin embargo, que el acto administrativo por medio del cual se efectúe su desvinculación debe estar

²³ La Sección también se había referido a la tensión existente entre la provisión de cargos de carrera mediante concurso de méritos, respecto de la protección de aquellas personas que los ocupan en provisionalidad por encontrarse en circunstancias especiales, en la sentencia de 22 de octubre de 2015 (Expediente nro. 2015-00354-01, Consejero ponente: doctor Roberto Augusto Serrato Valdés, en la cual señaló: «[...] En ese escenario, se deben tener presentes que las mismas normas que regulan la provisión de cargos de carrera han establecido algunas circunstancias en las que es posible realizar el trato diferencial, como es el caso del artículo 7 del Decreto 1227 de 2005, modificado por el artículo 1º del Decreto 1894 de 2012, en el que se contempla que, en caso de que la lista de elegibles sea de menor número que los cargos ofertados, la entidad deberá proveer otros cargos cuyo nombramiento sea en provisionalidad antes de hacerlo respecto de aquellos ocupados por las personas que se encuentren en circunstancias de especial protección (madres o padres cabezas de hogar, prepensionados y personas en condición de discapacidad). También se plantea la posibilidad de reubicar a las personas que estaban nombradas en provisionalidad, en cargos que se encuentren vacantes y que no vayan a ser provistos todavía en concurso y hasta que éste se realice [...]».

²⁴ Sentencia T-326 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa.

*Si bien, estas personas no tienen un derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse por medio de un concurso de méritos, **sí debe otorgárseles un trato preferencial como acción afirmativa** [26], 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. Ello, en virtud de los mandatos contenidos en los incisos 2º y 3º del artículo 13 Superior, relativos a la adopción de medidas de protección a favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta, y en las cláusulas constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales, tales como las mujeres (art. 43 CP), los niños (art.*

motivado, es decir, debe contener las razones de la decisión, lo cual constituye una garantía mínima derivada, entre otros, del derecho fundamental al debido proceso y del principio de publicidad.

(...)

Esta Corporación ha reconocido que cuando un funcionario ocupa en provisionalidad un cargo de carrera y es, además, sujeto de especial protección constitucional, como por ejemplo, madres o padres cabeza de familia sin alternativa económica, funcionarios que están próximos a pensionarse o personas en situación de discapacidad, "concorre una relación de dependencia intrínseca entre la permanencia en el empleo público y la garantía de sus derechos fundamentales, particularmente el mínimo vital y la igualdad de oportunidades. De allí que se sostenga por la Jurisprudencia **que la eficacia de esos derechos depende del reconocimiento de estabilidad laboral en aquellos casos, a través de un ejercicio de ponderación entre tales derechos y los principios que informan la carrera administrativa**" [25].

[25] Sentencia T-186 de 2013, Magistrado ponente: doctor Luis Ernesto Vargas Silva.

[26] En relación con este aspecto de la acción afirmativa pueden ser consultadas las sentencias SU-446 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) y T-186 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva). Este razonamiento se impuso por la Sala Plena de la Corporación en la providencia SU-446 de 2011, en la cual se planteó que, aunque primaban los derechos de acceder al cargo de los empleados de carrera, la entidad (Fiscalía General de la Nación) tenía el deber constitucional de emplear medidas de acción afirmativa tendientes a proteger efectivamente el especial contexto de las personas vinculadas en provisionalidad.

44 CP), las personas de la tercera edad (art. 46 CP) y las personas con discapacidad (art. 47 CP)[²⁷].

*En relación con la estabilidad laboral relativa de que gozan los funcionarios que ocupan cargos de carrera en provisionalidad, la Corte Constitucional ha precisado **algunas medidas adoptadas para garantizar los derechos fundamentales de quienes ameritan una especial protección constitucional por estar en condiciones de vulnerabilidad.***

(...)

*Entonces, pese a la potestad de desvincular a los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad en un cargo de carrera, para no vulnerar los derechos fundamentales de aquellas personas que están en condición de vulnerabilidad **deben observarse unos requisitos propios de la estabilidad relativa o intermedia de que son titulares,** entre ellos (i) la adopción de medidas de acción afirmativa tendientes a proteger efectivamente el especial contexto de las personas vinculadas en provisionalidad, y (ii) la motivación del acto administrativo de desvinculación [...]*". (Resaltado fuera del texto original).

En ese orden de ideas, aun cuando la estabilidad relativa de los funcionarios en provisionalidad está dirigida a garantizar que solo puedan ser retirados mediante un acto administrativo debidamente motivado, esto es, con ocasión del nombramiento de la persona que se encuentra en la lista de elegibles, en el caso de una persona en situación de debilidad manifiesta por razones de salud que se encuentre ocupando un cargo en provisionalidad y se enfrente a la desvinculación con ocasión de un concurso de méritos, tiene derecho a una protección especial.

[²⁷] Al respecto, ver, entre otras la sentencia T-462 de 2011 (MP Juan Carlos Henao Pérez) y la SU-446 de 2011 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Humberto Antonio Sierra Porto; AV Luis Ernesto Vargas Silva).

Sobre el particular, el Alto Tribunal Constitucional ha discurrido que, aun cuando las personas que ocupan un cargo público en provisionalidad no tienen derecho a permanecer en este de manera indefinida, en el caso de que una de estas cuente con estabilidad manifiesta por razones de salud, deberá otorgársele un trato preferencial, por lo que será de las últimas en removerse cuando se proceda al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos.

En efecto, en reciente pronunciamiento de 11 de octubre de 2021²⁸, la Corte Constitucional sostuvo lo siguiente:

"[...] Esta Corte ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse en casos en los que la persona que ocupaba un cargo con nombramiento provisional estaba en debilidad manifiesta por razones de salud. En esas circunstancias, 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".²⁹

8.2. 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

²⁸ Sentencia T-342 de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlessinger.

²⁹ Corte Constitucional, sentencia T-373 de 2017, MP. Cristina Pardo Schlesinger.

PROCEDENCIA DEL REINTEGRO COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN DE EMPLEADOS EN PROVISIONALIDAD, QUE SE ENCUENTREN 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:

Es posible identificar una línea jurisprudencial trazada alrededor de los casos de desvinculación de personas en situación de debilidad manifiesta, bien sea por su condición de madre cabeza de familia, por tener la calidad de pre pensionado o por una situación de salud. Al respecto, vale la pena traer a colación lo acotado por la Sección Primera en la citada sentencia de 18 de mayo de 2017³¹:

"[...] Algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional respecto de la estabilidad laboral reforzada de las personas que desempeñan cargos en provisionalidad:

*En la **sentencia SU-446 de 2011**, mediante la cual se decidieron diversos casos relacionados con el **concurso de la Fiscalía General de la Nación**, la Corte Constitucional estableció que pese a la discrecionalidad de la que gozaba la Fiscalía, sí tenía la obligación de dar un trato preferencial, como medida de acción afirmativa a las madres y padres cabeza de familia, a los pre pensionados y a las personas en situación de discapacidad, frente a lo cual ha debido **prever los mecanismos para garantizarles que fueran los últimos en ser desvinculados, porque prevalecen los derechos de quienes ganan el concurso público de méritos. Al no***

³⁰ Corte Constitucional, sentencia T-464 de 2019, MP. José Antonio Lizarazo, que reiteró la sentencia T-373 de 2017, MP. Cristina Pardo Schlesinger

³¹ *Ut supra*, página 29.

haberse previsto tales mecanismos, ordenó que dichas personas fueran nuevamente vinculadas en forma provisional, si existieran cargos vacantes de la misma jerarquía de los que venían ocupando. Sin embargo, no les concedió la tutela porque no ostentaban un derecho a permanecer en el empleo.

(...)

En la **sentencia T-159 de 2012**, la Corte Constitucional decidió el caso de una empleada judicial en provisionalidad a quien le había sido diagnosticado un tumor maligno de los huesos y cartílagos, desvinculada de su cargo para posesionar en el mismo a un empleado en propiedad, a quien se le había reconocido un traslado. En esa oportunidad se avaló el traslado como una de las maneras de proveer en propiedad los cargos de la Rama Judicial. Sin embargo, como **el juzgado de instancia no valoró si la protección a la estabilidad laboral reforzada de la actora encontraba garantía en la posible reubicación en un cargo igual o similar al que ejercía, ni tampoco analizó qué medida u orden le podría salvaguardar la necesidad del tratamiento**, ordenó a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Tunja que, en el evento de existir vacantes en un cargo igual o equivalente al que ocupaba la actora fuera nombrada en provisionalidad hasta tanto en el cargo se nombrara en propiedad mediante el sistema de carrera, o su desvinculación cumpliera con los requisitos legales y jurisprudenciales dispuestos en la sentencia SU-916 de 2010.

En la **sentencia T-605 de 2013** se estudió el caso de una empleada en provisionalidad de la planta de cargos administrativos del Departamento de Santander a quien se le dio por terminada la relación laboral para proveer el empleo con la persona que aprobó el concurso de méritos, sin tener en cuenta su grave estado de salud. La Corte Constitucional estableció que **si bien se encuentra configurada una causal objetiva por medio de la cual la demandante puede ser desplazada de su cargo en provisionalidad, la Gobernación de Santander ha debido tomar las previsiones para dispensar la protección requerida por la actora como consecuencia de su condición de debilidad manifiesta**, tal como se dispuso en la sentencia de unificación SU-446 de 2011 [...]”. (Resaltado fuera del texto original).

En la citada sentencia, la Sala tuvo en cuenta la posición

jurisprudencial de la Corte Constitucional frente a la viabilidad de ordenar el reintegro laboral o la permanencia en el cargo o en uno igual, para los casos en los que la desvinculación laboral ocurrió en el marco de un concurso público o en virtud de los derechos derivados de la carrera administrativa. En todos ellos, la Corte advirtió la necesidad de brindar una protección especial con miras a garantizar la permanencia en el trabajo de las personas en estado de debilidad manifiesta.

Asimismo, la Corte Constitucional en la sentencia T-464 de 2019, manifestó respecto de la estabilidad reforzada relativa de personas en condiciones de debilidad manifiesta por enfermedad lo siguiente:

*"[...] 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 desvinculados 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***³².

³² Sentencia SU-691 de 2017.

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 [...]” (Destacado fuera de texto).

En síntesis, de la línea jurisprudencial analizada se concluye que si bien en principio no existe un derecho fundamental a la estabilidad laboral de los empleados nombrados en provisionalidad, es posible que frente a personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta se configure la protección constitucional, en virtud de lo cual la acción de tutela podrá ordenar el reintegro laboral de la persona en condición de debilidad manifiesta por condiciones de salud, a un cargo de igual jerarquía, siempre que exista vacante disponible, pues de no existir plaza disponible, “se deberá afiliar al Sistema de Seguridad Social en Salud, hasta tanto finalicen los tratamientos que sean necesarios para la recuperación del cáncer que padece o sea afiliada al sistema por otro empleador”³³.

³³ Sentencia T-342 de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

VII. PRUEBAS Y ANEXOS

- 1- Resolución de nombramiento y acta de posesión
- 2- Historia Clínica años 2017 y 2018
- 3- Resolución N° 002 de fecha 23 de enero de 2018
- 4- Petición reiteración de traslado y contestación
- 5- Solicitud origen de enfermedad
- 6- Informe Presentado al Titular del Despacho de 09 julio 2018
- 7- Recomendaciones por medicina laboral
- 8- Informe Presentado al Titular del Despacho 05 septiembre de 2018
- 9- Historia Clínica cirugía 2019
- 10- Requerimiento Consejo Seccional de la Judicatura de Cordoba
- 11- Historia Clínica
- 12- Nueva Resonancia Magnética para descartar Re-hernia.
- 13- Historia Clínica 29 abril 2022
- 14- Nueva Cita Neurocirugía
- 15- Cita Psicología
- 16- Tramite Origen Enfermedad
- 17- Informe enviado al Juez del Despacho y al Consejo Seccional de la Judicatura
- 18- Constancia envió de listado al Juzgado para nombramiento.
- 19- Resolución No. 009 de 12 de mayo de 2022 suspende.
- 20- Resolución No. 011 de 24 de mayo 22 Nombramiento Citador
- 21- Sentencia T-063/22
- 22- Sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sección Primera, consejera ponente: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN, referencia acción de tutela, radicado 08001-23-33-000-2021-00553-01.

SOLICITUD DE PRUEBAS PARA SU DECRETO Y RECAUDO

- 1- Solicito Señor Juez, se decrete como prueba, requerir a la Junta Nacional de calificación de Invalidez y a la Junta Regional de calificación de Invalidez de Bolívar, para que informen sobre el estado del recurso de la apelación interpuesto sobre el dictamen número 1067893947-740 fechado del 04/06/2021
- 2- Solicito Señor Juez, se decrete como prueba requerir al Juzgado Primero Administrativo Del Circuito Judicial De Montería, al Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba y a la Dirección Ejecutiva De Administración Judicial Seccional Montería, para que informe qué acciones afirmativas realizaron respecto a mi estabilidad laboral ante la provisión de empleos por el concurso o ante un eventual traslado

VIII. 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.

IX. NOTIFICACIONES

- 1- **ACCIONANTE:** cra 16c #44-60, Monte Verde, Montería – Córdoba. Correo electrónico dario_sinc@hotmail.com ; mayo0328@hotmail.com y dmontess@cendoj.ramajudicial.gov.co

2- ACCIONADAS

Juzgado Primero Administrativo Del Circuito Judicial De Montería: Cra 6 No. 61 - 44 Edificio Elite, Oficina 408, Montería – Córdoba; correo electrónico adm01mon@cendoj.ramajudicial.gov.co

Consejo Seccional de la Judicatura: Cra 6 No. 61 - 44 Edificio Elite, Montería – Córdoba; correo electrónico: des01consecmtr@cendoj.ramajudicial.gov.co; des02consecmtr@cendoj.ramajudicial.gov.co

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial Seccional Montería: Cll 27 Cra 3, Montería – Córdoba, correo electrónico: dsajmtrnotif@cendoj.ramajudicial.gov.co; secdirsecmon@cendoj.ramajudicial.gov.co;

3- VINCULADOS

Angelica María Castro Castro C.C 50.937.629 correo electrónico:
angelicamaria.cast@gmail.com

Lista de elegibles

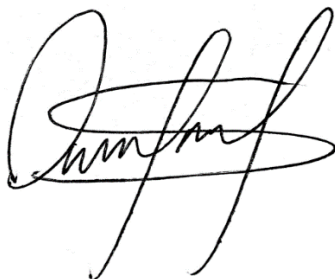
- Yoany Ruiz Sanchez, C.C. 50935431, correo electrónico:
yoanyrs@yahoo.com.ar
- Francisco Javier Paez Posada, C.C. 1067915565, correo electrónico:
francisco.paezp@hotmail.com.
- Luis Manuel Buelvas Revueltas, C.C. 1067844754, correo electrónico:
luisbuelvas27@gmail.com.
- Cindy María Sampayo Betín, C.C. 1067895991, correo electrónico:
cindy_1249@hotmail.com
- Arelys Luz Merlano Rivera, C.C. 50979918, correo electrónico:
merial39@yahoo.es
- Francia Elena Hoyos Solipa, C.C. 1066520325, correo electrónico:
francheska0325@gmail.com
- Oscar Hernando Perez Fernandez, C.C. 78748459, correo electrónico:
operezf@hotmail.com.
- Katty Milena Escobar Mendoza, C.C. 1067880822, correo electrónico:
Kattyesobar44@gmail.com
- Lina Maria Avilez Estrella, C.C. 1067967193, correo electrónico:
linaavilezestrella@gmail.com
- Melissa Fernanda Negrete Yanes, C.C. 1067939004, correo electrónico:
mefer2495@gmail.com
- Paulina Esther Pacheco Hernandez, C.C. 1067914359, correo electrónico:
paulinap0831@hotmail.com

4 – REQUERIMIENTOS

Junta Regional de calificación de Invalidez de Bolívar
correo electrónico juntainvalidez_bol@hotmail.com

Junta Nacional de calificación de Invalidez
correo electrónico servicioalusuario@juntanacional.com

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized representation of the name 'Juan Carlos'.

DARIO JOSE MONTES SANCHEZ
C.C. 1067.893.947 Monteíra - Córdoba