



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Bogotá D. C., 6 de julio de 2021

REF.: Acción de Tutela N° 2021-00321 de SONIA LILIANA PARRA GARZÓN contra la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. y la SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO.

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la acción de tutela promovida por Sonia Liliana Parra Garzón contra la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. y la Secretaría Distrital de Gobierno por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, al trabajo, a la igualdad, a la seguridad social y a la estabilidad laboral reforzada.

ANTECEDENTES

1. Hechos de la Acción de Tutela

Señaló que el 17 de febrero de 2015 mediante Resolución 098 fue nombrada en provisionalidad para desempeñar el cargo de Profesional Universitario 219 Grado 15 dentro de la planta global de la Secretaría Distrital de Gobierno y que tomó posesión al cargo el 4 de marzo de 2015.

Indicó que el 4 de octubre de 2017 nació su hija, quien actualmente tiene 3 años y 8 meses de edad, la cual está totalmente a su cargo e igualmente, los gastos del hogar y la manutención de ella y de su hija dependen del salario devengado en la Secretaría Distrital del Gobierno.

Sostuvo que el 19 de noviembre de 2019 mediante radicado 20194211335822 puso en conocimiento de la Dirección de Gestión del Talento Humano de la Secretaría Distrital de Gobierno su condición de madre cabeza de familia y realizó la solicitud de protección especial por lo que el 4 de diciembre de 2019 mediante radicado 20194100620223 se le informó que se le reconocía la condición de madre cabeza de familia.

Manifestó que el 17 de noviembre de 2020 actualizó su estado de condición de madre cabeza de familia mediante radicado 20206520005163 dirigido a la Dirección de Gestión Humana y solicitó una acción afirmativa en su caso.

Informó que el 19 de abril de 2021 según la Resolución 1164 de 2020 que, iba dirigida a otros funcionarios y en la cual no se explicaba la relación que tenía esta con su cargo, se dio por terminado su nombramiento y que el mismo iba hasta el 18 de abril, por lo que en su parecer se le infringe el debido proceso toda vez que por ley se le debió avisar un día antes de la fecha de desvinculación y no el mismo día.

Señaló que en vista de que le fue informada la terminación del nombramiento con una resolución que no correspondía y en un término fuera de la norma, solicitó mediante correo electrónico que se le aclarara la situación por lo que el 20 de abril al no recibir ningún correo por parte de la Dirección de Gestión Humana y aun laborando -ya que no había sido efectiva la notificación correspondiente y la resolución allegada no correspondía a su nombre, ni el cargo- llamó a la Dirección de Gestión Humana y allí le informaron que de inmediato le enviarían la resolución por lo que ese mismo día a las 3:40 pm le fue allegado a su correo institucional la Resolución 0450 del 2021 del 20 de abril de 2021.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Precisó que la resolución no expresó las gestiones desplegadas por la Secretaría Distrital de Gobierno para realizar las acciones tendientes a proteger sus derechos como funcionaria en condición de madre cabeza de familia y que además al momento de la terminación de su vinculación había una vacante en otra localidad para el cargo de contador, la cual ya había surtido el proceso de encargo y nadie con derechos de carrera aceptó.

Finalmente indicó que el 12 de mayo radicó un derecho de petición ante la Secretaría Distrital de Gobierno en donde solicitaba respuesta acerca de por qué no se había realizado la acción afirmativa de su caso.

2. Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo anterior solicita que, a través de la presente acción, se protejan sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, al trabajo, a la igualdad, a la seguridad social y a la estabilidad laboral reforzada y, en consecuencia, pide ordenar su reintegro en un cargo de iguales o mejores condiciones junto con el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir.

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 22 de junio de 2021, por medio del cual se libraron comunicaciones a las accionadas con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó la información pertinente.

El 25 de junio de 2021 mediante providencia se ordenó la vinculación de Alejandro Gálvez Gómez y además el 29 de junio de 2021 mediante auto se requirió a la Secretaría Distrital de Gobierno para que acreditara el hecho de que no había sido posible reubicar a la accionante toda vez que, en la planta de personal de la entidad, no existía empleo igual o superior vacante que fuera provisto en provisionalidad por la misma.

Informes rendidos

La **Secretaría Distrital de Gobierno** a través de su Director Jurídico, manifestó que la Dirección de Gestión de Talento Humano a través de memorando con radicado 20214100223173 con fecha del 23 de junio de 2021 señaló que la accionante fue nombrada en provisionalidad mediante la Resolución 098 del 17 de febrero de 2015 para que desempeñara el cargo de Profesional Universitario Código 219 Grado 15 mientras durara la situación administrativa de su titular, el señor Carlos Julio Duarte García quien se encontraba encargado del empleo Profesional Universitario Código 219 Grado 18 y como quedó consignado en el acto administrativo.

Indico que la accionante puso en conocimiento de la Dirección de Gestión de Talento Humano su condición de madre cabeza de familia y que con memorando 20194100620223 de fecha 4 de diciembre de 2019 se determinó que en efecto aquella acreditaba tal condición; sin embargo, también se le manifestó que la protección especial de la cual gozan algunos servidores nombrados en provisionalidad no primaba sobre los derechos que ostentan quienes han superado un concurso de méritos y figuran en las listas de elegibles.

Sostuvo que mediante memorando 20206520005163 de fecha del 17 de noviembre de 2020, la accionante actualizó su condición de madre cabeza de familia y que mediante correo electrónico del 19 de abril de 2019 se le informó la terminación de su nombramiento provisional en el empleo Profesional Universitario



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Código 219 Grado 15 a partir de la fecha de efectividad de la posesión del señor Alejandro Gálvez Gómez e igualmente se le informó que el acto administrativo por el cual se daría terminado su nombramiento le sería comunicado al día siguiente toda vez que se encontraba en proceso de firma en el Despacho del Secretario de Gobierno.

En ese sentido, indicó que el 20 de abril de 2021 desde el correo electrónico convocatoria740@gobiernobogota.gov.co se le notificó a la accionante el contenido de la Resolución 0450 de fecha 20 de abril de 2021, por medio del cual se daba por terminado su nombramiento por la posesión del elegible.

Precisó que no era de recibo lo indicado por la accionante cuando indicó que se infringió su debido proceso por no avisar con un día de anticipación la terminación de su nombramiento provisional toda vez que, la ley no establece tal exigencia y que, además, la Secretaría Distrital de Gobierno, en cabeza de la Dirección de Gestión de Talento Humano efectuó el análisis de las acciones afirmativas y mecanismos posibles en concordancia con la sentencia SU 446 de 2011, pero que no había sido posible reubicar a la accionante toda vez que, en la planta de personal de la entidad, no existía empleo igual o superior vacante que fuera provisto en provisionalidad por la accionante y que el hecho de que la Secretaría Distrital de Gobierno tenga una planta de global y, por tanto haya flexibilidad en la ubicación de cada cargo, no implica desconocer los derechos de carrera que el servidor público adquiere cuando supera un concurso de méritos y es nombrado de la lista de elegibles.

Señaló que era cierto que la accionante radicó un derecho de petición el 12 de mayo de 2021 bajo el radicado 20214601447822 al cual se le dio respuesta con el oficio 20214102817551 del 1° de junio de 2021 y en el que se indicó que no había sido posible realizar acción afirmativa en su favor pues no existía empleo igual o superior vacante para ser provisto en provisionalidad por ella, por cuanto no existía lista de elegibles con menor número de empleos convocados; no existían cargos por proveer que no hubieren sido convocados a concurso; no existían cargos convocados sin lista de elegibles y no existían vacantes equivalentes luego de garantizado el derecho preferencial de los funcionarios de carrera.

Ahora bien, en respuesta al requerimiento hecho el 29 de junio de 2021 se indicó que la accionante no pudo ser reubicada para la fecha de terminación de su nombramiento provisional pues la planta de personal de la Secretaría Distrital de Gobierno solo tenía una vacante de empleo denominado Profesional Universitario Código 219 Grado 15 y la misma no pudo ser tomada para adelantar la acción afirmativa en la medida en que esta debía someterse a proceso de encargo en virtud del artículo 24 de la Ley 909 de 2004 modificado por el artículo 1° de la Ley 1960 de 2019.

Finalmente se opuso a la prosperidad de las pretensiones dado que no vulneró los derechos fundamentales de la accionante o en su defecto solicitó declarar la improcedencia de la acción constitucional ante la existencia de otros mecanismos ordinarios y administrativos.

Alcaldía Mayor de Bogotá pese a que en auto del 22 de junio de 2021 se le corrió traslado por el término de 1 día hábil para que rindiera un informe pormenorizado sobre los hechos que motivaron la presente acción y remitiera todos los documentos relacionados con la misma, no contestó ni hizo ningún pronunciamiento sobre los hechos y pretensiones que elevó la accionante.

Alejandro Gálvez Gómez vinculado a la presenta acción constitucional señaló que presentó el concurso de méritos de la Comisión Nacional del Servicio Civil Convocatoria 740 de 2018 en la Secretaría Distrital



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

de Gobierno por lo que luego de pasar por todo el proceso concursal, quedó en la posición 8 de 7 cargos o vacantes disponibles de la lista de elegibles, de cuyos 7, uno no aceptó y por derecho propio fue nombrado mediante Resolución 1164 del 18 de noviembre de 2020, momento en el cual fue aprobada una prórroga para posesionarse hasta el 19 de abril de 2021, día en el que efectivamente se posesionó en carrera administrativa al cargo de Profesional Universitario Código 219 Grado 18 de la planta global de la Secretaría de Gobierno.

Por lo anterior, solicitó la desvinculación en la presente acción por cuanto en la Resolución 1164 del 18 de noviembre de 2018 en ninguna parte mencionó que se finalizaba el nombramiento provisional de ninguna persona, y, además, en nada tiene que ver el cargo de la accionante toda vez que ella venía desempeñando el cargo de Profesional Universitario 219 Grado 15, mientras que el cargo para el que se posesionó fue el de Profesional Universitario 219 Grado 18.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, la acción de tutela está supeditada al cumplimiento del requisito de subsidiariedad, esto es, procede sólo cuando (i) el actor no dispone de otros medios judiciales de defensa; o (ii) dispone de ellos, pero se requiere evitar un perjuicio irremediable; o (iii) los recursos disponibles no son idóneos o eficaces, toda vez que su sola existencia formal no es garantía de su utilidad en el caso concreto. Para este último punto, la determinación de la eficacia e idoneidad de los recursos ordinarios no debe obedecer a un análisis abstracto y general pues es competencia del juez examinar cuál es la eficacia que, en concreto, tiene el otro instrumento de protección. Para ello, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado dos pautas generales: primero, debe verificarse si los otros medios de defensa proveen un remedio integral, y segundo, si son expeditos para evitar un perjuicio irremediable.

Frente a este punto de la subsidiariedad, la Corte Constitucional en Sentencia T-360 de 2017 sostuvo que no procede la acción de tutela contra actos administrativos de contenido particular con el fin de solicitar el reintegro a un cargo público, puesto que existen medios judiciales alternativos, como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en lo contencioso administrativo; sin embargo, a pesar de la regla general, se indicó que excepcionalmente¹ la acción de tutela procede contra actos administrativos cuya finalidad sea solicitar el reintegro del cargo en los siguientes casos:

(...) como mecanismo directo cuando el mecanismo alternativo se torna ineficaz o inidóneo para proteger los derechos del accionante, máxime si el retiro del trabajo tiene como consecuencia directa generar una afectación al mínimo vital que exija un amparo preferente y definitivo o (ii) como mecanismo transitorio cuando exista la amenaza de la existencia de un perjuicio irremediable que sea inminente, grave y que exija medidas urgentes e impostergables²

¹ En la Sentencia T-016 de 2008 se afirmó lo siguiente: "la Corte ha precisado como regla general, que la acción de tutela es improcedente para solicitar el reintegro de los empleados públicos, pues en el ordenamiento jurídico está prevista la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, luego existe un medio de defensa judicial propio, específico y eficaz que excluye la prevista en el artículo 86 Constitucional. No obstante, la Corte ha manifestado que, excepcionalmente ante un perjuicio irremediable, puede resultar procedente el amparo cuando la acción de nulidad y restablecimiento del derecho resulta inadecuada para la efectividad de los derechos fundamentales violados, dada la situación que afronta el accionante".

² La Corte Constitucional determinó los criterios que definen el perjuicio irremediable en la Sentencia T-225 de 1993 en la cual sostuvo lo siguiente: "En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

De otro lado, la procedibilidad de la acción de tutela está igualmente supeditada al cumplimiento del requisito de inmediatez, el cual exige que la acción sea interpuesta de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración.

La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una acción de tutela en todo momento, y el deber de respetar la configuración de aquella acción como un medio de protección inmediata de los derechos fundamentales. Es decir, que pese a no contar con un término de prescripción por mandato expreso del artículo 86 superior, debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna.

En el presente caso se encuentra en debate la estabilidad intermedia de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad que desempeñan cargos de carrera administrativa, al respecto se tiene que la Constitución Política estableció en el artículo 125 el régimen de carrera administrativa como el mecanismo para el ingreso y desempeño de cargos públicos en los órganos y entidades del Estado, salvo las excepciones constitucionales y legales, y los regímenes especiales de creación constitucional.

El propósito de tal previsión constitucional es crear un mecanismo objetivo de acceso a los cargos públicos, en el cual las condiciones de ingreso, ascenso, permanencia y retiro respondan al mérito, conforme a criterios reglados, y no a la discrecionalidad del nominador.

La carrera administrativa es el mecanismo preferente para el acceso y la gestión de los empleos públicos pues quien supere satisfactoriamente las etapas del concurso de méritos adquiere un derecho subjetivo de ingreso, exigible no solo a la administración, sino a los funcionarios públicos que están desempeñando el cargo ofertado en provisionalidad. Por esta razón, la Corte Constitucional ha sostenido que los cargos ejercidos en provisionalidad no pueden equipararse a los de carrera en cuanto a su vinculación y retiro, ya que existen marcadas diferencias entre los funcionarios inscritos en carrera y los funcionarios provisionales.

En relación con los primeros, se trata de funcionarios que acceden a estos cargos mediante un concurso de méritos, por lo que su permanencia en ellos implica mayor estabilidad al haber superado las etapas propias del concurso, lo que impide el retiro del cargo a partir de criterios meramente discrecionales. De ahí, que el acto administrativo por medio del cual se desvincula a un funcionario de carrera administrativa deba ser reglado.

Para una mejor explicación tenemos que dentro de los elementos del acto administrativo encontramos los de existencia y los de validez y dentro de los componentes del acto reglado, es que el acto va a ser expedido por un órgano competente, va a ser ajustado a un contenido, esto es, que el acto se fundamenta en una norma y que además el acto administrativo va a tener un procedimiento, una motivación y una finalidad; entonces, así como la persona supera las etapas concursales, así mismo el acto administrativo es reglado, por lo que siempre debe gozar de un procedimiento, es decir, cualquiera de las 10 causales de retiro que preceden frente a los funcionarios de carrera.

Por otro lado, los funcionarios públicos que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica que el acto administrativo por medio del cual se

detrimiento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser imposterables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

efectúe su desvinculación debe estar 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.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha reconocido que cuando un funcionario ocupa en provisionalidad un cargo de carrera y es, además, sujeto de especial protección constitucional, *“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”*.³

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

Lo anterior en virtud de los mandatos contenidos en los incisos 2º y 3º del artículo 13 de la Constitución Política de Colombia, relativos a la adopción de medidas de protección a favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta, y además, en las cláusulas constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales, tales como las madres cabeza de familia (artículo 43 CP), los niños (artículo 44 CP), las personas de la tercera edad (artículo 46 CP) y las personas con discapacidad (artículo 47 CP).

Ahora, frente al encargo la Ley 909 de 2004 estableció que, si se presentaba una vacante en carrera administrativa, quién tendría un derecho preferencial en primer lugar a ser encargado sería el servidor público de carrera siempre y cuando cumpliera con los requisitos para el desempeño del empleo, además, que no fuera sancionado disciplinariamente en el último año y que la evaluación del desempeño haya sido sobresaliente. Adicional, esta norma también establecía que el término del encargo no podía ser superior a 6 meses pues era el término en que se realizaba el proceso de selección o concurso y la norma exigía que estuviera convocado el respectivo concurso para que se pudiera proveer o encargar al servidor público de carrera.

Después con la Ley 1960 de 2019, se introdujeron unos cambios; en primer lugar, ya no es necesario que se convoque el respectivo concurso, pues lo que se necesita es tener una vacante en carrera administrativa, y lo segundo es que ya no se requiere que sea una evaluación de tipo sobresaliente, sino que puede ser una evaluación de tipo satisfactorio.

La Corte Constitucional con Sentencia C-942 de 2003 estableció que *“resulta a todas luces elemental que se prefiera encargar a un servidor de carrera cuando queda una vacante y cuando no exista el de carrera o el de carrera no cumpla los requisitos, ahí si se acude al nombramiento de tipo provisional”*

La Ley 1960 de 2019 en su artículo 1º establece que mientras se convocan o se surten los procesos de selección, los servidores públicos de carrera tendrán derecho a ser encargados y aunque la Ley 1960 no estableció un límite de tiempo, estos podrán ser encargados hasta que llegue el de carrera administrativa que superó el concurso de méritos, siempre y cuando cumplan con los requisitos del cargo, la evaluación del desempeño y que no hayan sido sancionados en el último año. Por esto es que los de carrera

³ Sentencia T-186 de 2013, Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

administrativa prevalecen y una vez agotados estos requisitos, ahí si se acude a nombramientos provisionales.

En relación con la estabilidad laboral relativa de que gozan los funcionarios que ocupan cargos de carrera en provisionalidad, la Corte Constitucional ha señalado algunas medidas que pueden adoptarse para garantizar los derechos fundamentales de quienes ameritan una especial protección constitucional por estar en condiciones de vulnerabilidad. Por ejemplo, en la Sentencia SU 446 de 2011, se hizo un pronunciamiento en torno a la relación existente entre la provisión de cargos de carrera mediante concurso de méritos y la protección especial de las personas que ocupan dichos cargos en provisionalidad que se encuentran en circunstancias especiales tales como las madres y padres cabeza de familia, prepensionados o personas en situación de discapacidad.

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.

La provisión de cargos de la lista de elegibles previo concurso de méritos y los sujetos de especial protección constitucional.

En varias oportunidades la Corte Constitucional ha sostenido que los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causas legales que deben expresarse claramente en el acto de desvinculación, dentro de las que se encuentra la provisión del cargo que ocupaban, con una persona de la lista de elegibles conformada previo concurso de méritos. En esta hipótesis, la estabilidad laboral relativa de las personas vinculadas en provisionalidad cede frente al mejor derecho de quienes superaron el respectivo concurso.

En ese sentido, 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.

Igualmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que, si bien los actos administrativos que desvinculan a una persona nombrada en provisionalidad en un cargo de carrera, requieren de su respectiva motivación para garantizar el derecho al debido proceso, esto no significa que quienes han sido nombrados en provisionalidad ostentan la misma estabilidad laboral de quien se encuentra en el sistema de carrera por haber accedido al cargo por concurso de méritos.

Sin embargo, la Corte Constitucional ha reconocido que dentro de las personas que ocupan en provisionalidad cargos de carrera, pueden encontrarse sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia; quienes están próximos a pensionarse y las personas en situación de discapacidad, a los que, si bien por esa sola circunstancia no se les otorga un derecho indefinido a permanecer en ese tipo de vinculación laboral, en virtud del derecho ostentado por las personas que acceden por concurso de méritos, sí surge una obligación jurídico constitucional de propiciarse un trato preferencial como medida de acción afirmativa .



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Por lo anterior, antes de procederse al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, han de ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que venían ocupando, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento. Es de tener en cuenta que según concepto rendido por el Departamento Administrativo de la Función Pública, *“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, contenidos en la sentencia SU 917 de 2010.”*⁴

En conclusión, siguiendo lo indicado por la Corte Constitucional en la Sentencia SU 446 de 2011, cuando con fundamento en el principio del mérito (artículo 125 CP) 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, 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, 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.

De la condición de padres o madres cabeza de familia (Sentencia T-048 DE 2018)

La Corte Constitucional ha destacado que las mujeres cabeza de familia son titulares de una especial protección constitucional, garantía que se deriva de varias fuentes que fueron explicadas en la sentencia T-048 de 2018 y que se resumen de la siguiente manera:

(i) El principio de igualdad implica el deber de reconocer y brindar un trato especial y diferenciado a los grupos de personas que tienen un alto grado de vulnerabilidad o que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y la consecuente obligación del Estado de promover acciones y medidas para que la igualdad sea real y efectiva.

(ii) El mandato constitucional específico contenido en el artículo 43, según el cual, es deber del Estado apoyar *“de manera especial a la mujer cabeza de familia”*.

(iii) Los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, particularmente la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujeres, en cuyo artículo 11 establece la obligación de los Estados Partes de adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación en la esfera del empleo, así como los prejuicios y las funciones estereotipadas de cada uno de los sexos.

(iv) La garantía del derecho de toda persona a recibir protección integral para su grupo familiar, establecido en el artículo 42 de la Constitución Política, así como la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, prevista en el artículo 44 de la Constitución Política.

En razón de lo anterior y en cumplimiento de su deber constitucional de garantizar la igualdad material de los grupos vulnerables o históricamente discriminados, el legislador ha diseñado e implementado

⁴ Departamento Administrativo de la Función Pública - Concepto Marco Nro. 9 - Desvinculación de provisionales en situaciones especiales para proveer el cargo con quien ganó la plaza mediante concurso de méritos.

⁵ CEDAW por sus siglas en inglés.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

diversas medidas, las cuales se conocen como acciones afirmativas. Particularmente, en el caso de las mujeres cabeza de familia, existen varias normas encaminadas a este propósito.

En este sentido, el Congreso de la República expidió la Ley 82 de 1993 y el artículo 2º definió a la mujer cabeza de familia como aquella que, sin importar su estado civil, tuviera bajo su cargo *“económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, psíquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar”*.

La Ley 1232 de 2008, reformó la anterior normativa e introdujo dos elementos a la anterior definición: (i) precisó que la mujer cabeza de familia es quien ejerce la *“jefatura femenina del hogar”* y (ii) señaló que aquella puede tener personas a cargo en el plano económico, social o afectivo. Además, fortaleció las medidas de protección en favor de las mujeres cabeza de familia.

Ahora, la Corte Constitucional en Sentencia C-184 de 2003 ha establecido que:

El apoyo especial a la mujer cabeza de familia es un mandato constitucional dirigido a todas las autoridades públicas. Con él se buscó (i) promover la igualdad real y efectiva entre ambos sexos; (ii) reconocer la pesada carga que recae sobre una mujer cabeza de familia y crear un deber estatal de apoyo en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal, para compensar, aliviar y hacer menos gravosa la carga de sostener su familia; y (iii) brindar, de esta manera, una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad”.

En ese orden, corresponde ahora abordar los elementos de la definición de madre cabeza de familia desarrollados por la jurisprudencia constitucional, a partir del concepto establecido en la ley. Al respecto, es indispensable aclarar que como lo ha hecho la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, no toda mujer u hombre, por el hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar, ostenta la calidad de cabeza de familia, pues para tener tal condición se requiere de varios elementos.

En primer lugar, se requiere que tenga a su cargo la responsabilidad de hijos menores de edad o de otras personas *“incapacitadas”* para trabajar, exigencia respecto de la cual la Corte Constitucional en Sentencia T-084 de 2018 ha formulado varias precisiones:

i) Esta noción implica que la madre cabeza de familia es quien brinda un sustento económico, social o afectivo al hogar, de modo que aquella debe cumplir con sus obligaciones de apoyo, cuidado y manutención con los sujetos a cargo.

ii) Igualmente, la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia han explicado que se consideran mujeres cabeza de familia aquellas que, aun cuando no ejercen la maternidad por no tener hijos propios, se hacen cargo de sus padres o de personas muy allegadas siempre y cuando ellas constituyan el “núcleo y soporte exclusivo de su hogar”.

iii) Así mismo, la jurisprudencia constitucional ha aclarado que una mujer no pierde su condición de cabeza de familia por el hecho de que las personas a su cargo alcancen la mayoría de edad. De este modo, cuando se trata de hijos mayores de edad, pero menores de 25 años que se encuentran estudiando, esta Corporación ha considerado que siguen siendo dependientes de la madre cabeza de familia.

En segundo lugar, se requiere que la responsabilidad exclusiva de la jefatura del hogar sea de carácter permanente. Es por esta razón que la mera circunstancia del desempleo y la vacancia temporal de la pareja, o su ausencia transitoria, por prolongada y desafortunada que resulte, no constituyen elementos a partir de los cuales pueda predicarse que una madre tiene la responsabilidad exclusiva del hogar en su condición de madre cabeza de familia.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Aunado a ello, se debe destacar que el trabajo doméstico, con independencia de quién lo realice, es un valioso apoyo para la familia y debe ser tenido en cuenta como aporte social. En esa medida, dado que existen otras formas de colaboración en el hogar, la ausencia de un ingreso económico fijo para una persona no puede ser utilizada por su pareja para reclamar la condición de cabeza de familia.

En tercer lugar, es necesario que exista una auténtica sustracción de los deberes legales de manutención por parte del progenitor de los menores de edad que conforman el grupo familiar. Esta situación puede ocurrir, bien cuando la pareja abandona el hogar y, además, omite el cumplimiento de sus deberes como progenitor, o bien, cuando no asume la responsabilidad que le corresponde debido a un motivo externo a su voluntad como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte.

En cuarto lugar, se requiere que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual implica la responsabilidad solitaria de la madre o padre para sostener el hogar.

Conforme a lo expuesto se tiene que declaración ante notario acerca de la condición de mujer o padre cabeza de familia, prevista en el parágrafo del artículo 2° de la Ley 82 de 1993, no es constitutiva de dicha calidad ni es una exigencia probatoria indispensable para acreditarla. En similar sentido, la Corte ha señalado que el estado civil es irrelevante al momento de determinar si una mujer o padre tiene la condición de cabeza de familia, pues lo decisivo son las circunstancias materiales.

Estabilidad laboral reforzada de padres o madres cabeza de familia (SU 691 DE 2017)

El artículo 43 de la Constitución Política establece que “*el Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia*”; lo cual permite, en determinadas circunstancias interpretar la existencia de una protección a través de la figura de la estabilidad laboral reforzada. La Corte Constitucional determinó que el mandato constitucional de protección especial a mujeres cabeza de familia debía ser entendido en los siguientes términos:

El apoyo especial a la mujer cabeza de familia es un mandato constitucional dirigido a todas las autoridades públicas. Con él se buscó (i) promover la igualdad real y efectiva entre ambos sexos; (ii) reconocer la pesada carga que recae sobre una mujer cabeza de familia y crear un deber estatal de apoyo en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal, para compensar, aliviar y hacer menos gravosa la carga de sostener su familia; y (iii) brindar, de esta manera, una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad.

En este orden de ideas, no sería compatible con estas finalidades de inspiración igualitaria dentro de un Estado social de derecho, que las medidas de apoyo especial a las mujeres cabeza de familia fueran dirigidas principalmente a permitir que “cumplan bien su rol doméstico dentro del hogar”, puesto que ello constituiría una reproducción del estereotipo que precisamente está asociado a las desigualdades sociales que el constituyente quiso corregir. El apoyo especial garantizado por la Constitución en estos casos es aquel que permite a la mujer desarrollar libre y plenamente sus opciones de vida sin que ser cabeza de familia se constituya en un obstáculo o una carga demasiado pesada para ella. Se trata de impedir, por ejemplo, que ser cabeza de familia le cierre opciones laborales a la mujer o que escoger una oportunidad de trabajo implique dejar de atender las responsabilidades que, tanto para los hombres como para las mujeres, significa ser cabeza de familia.

Adicionalmente, en Sentencia C-795 de 2009 la Corte Constitucional estableció que la estabilidad laboral de mujeres cabeza de familia tiene un origen supralegal pues responde a imperativos constitucionales erigidos como fines esenciales del Estado Social de Derecho, en ese sentido manifestó:

Aunque la protección laboral reforzada que el legislador otorgó a aquellas personas que se encontraban en las condiciones descritas por el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, se circunscribió en su momento, a aquellos trabajadores que eventualmente pudieran verse afectados en desarrollo del programa de renovación de la administración pública, la Corte Constitucional ha sentenciado que dicha protección, es de origen supralegal,



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

la cual se desprende no solamente de lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución que establece la obligación estatal de velar por la igualdad real y efectiva de los grupos tradicionalmente discriminados y de proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, sino de los artículos 42, 43, 44 y 48 superiores; se trata en consecuencia de una aplicación concreta de las aludidas garantías constitucionales que están llamadas a producir sus efectos cuando quiera que el ejercicio de los derechos fundamentales de estos sujetos de especial protección pueda llegar a verse conculcado.

No obstante, dicha estabilidad laboral reforzada no constituye una protección absoluta ni automática, pues en caso de existir una justa causa el empleador podrá desvincular al trabajador de su lugar de trabajo. Contrario a ello, si el empleado es apartado de su cargo sin tener en consideración su condición de mujer cabeza de familia y sin existir justa causa que lo amerite, se activa la protección laboral especial o reforzada, siempre y cuando se verifiquen circunstancias particulares tales como el retén social o una afectación al mínimo vital.

Por su parte, el artículo 125 de la Constitución Política establece el mérito como criterio para la provisión de cargos públicos dentro de la administración pretendiendo que el Estado pueda *“contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública.”*⁶ En estos términos, la misma Constitución establece que el mecanismo idóneo para hacer efectivo el mérito es el concurso público.

Como consecuencia de lo anterior, se tiene que la carrera administrativa es, entonces, un principio constitucional y, por lo mismo, una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución, y por tanto la persona que se encuentra en carrera, o que superó todas las etapas del concurso de méritos, tiene prevalencia frente al nombramiento de la persona en provisionalidad.

Así las cosas, 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 los servidores públicos en provisionalidad, 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.

Sin embargo, cuando el servidor que debe ser desvinculado ostenta la calidad de cabeza de familia, la entidad deberá tener en cuenta dos situaciones antes de proceder a la desvinculación: *i)* si cuenta con un margen de maniobra, reflejado en vacantes, para la provisión de empleos de carrera, en razón de la diferencia entre las plazas ofertadas y aquellas provistas mediante la correspondiente lista de elegibles, surge la obligación de garantizar la estabilidad laboral tanto del ganador del concurso como del servidor público cabeza de familia, y *ii)* si no cuenta con margen de maniobra, la entidad debe generar los medios que permitan proteger a las cabeza de familia, 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.

Caso concreto

En el presente caso Sonia Liliana Parra Garzón solicita el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, al trabajo, a la igualdad, a la seguridad social y a la estabilidad laboral reforzada y, en

⁶ Sentencia SU 446 del 26 de mayo de 2011 con Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
Calle 12 C No. 7-36, piso 8º Edificio Nemqueteba
Teléfono 283 35 00 - WhatsApp 320 321 46 07
Correo institucional: j03lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

consecuencia, pide ordenar su reintegro en un cargo de iguales o mejores condiciones junto con el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir.

Ahora bien, con las documentales aportadas por ambas partes, el Despacho pudo conocer que la accionante fue nombrada en provisionalidad mediante la Resolución No. 098 del 17 de febrero de 2015 en el cargo de Profesional Universitario Código 219 Grado 15, en el que se posesionó el 4 de marzo de 2015, mientras el titular Carlos Julio Duarte Herrera se encontraba encargado en un empleo de carrera administrativa.

De otro lado, por la Resolución 1083 del 28 de octubre de 2020 aportada por la accionada se pudo conocer que, mediante Circular No. 033 del 11 de junio de 2014, la CNSC dada la suspensión provisional de los apartes del Decreto 4968 de 2007 y la Circular N° 005 del 2012 de la CNSC, no otorgaba autorizaciones para proveer transitoriamente los empleos de carrera administrativa a través de encargo o nombramiento en provisionalidad mientras esa suspensión continuara vigente; sin embargo, se dejó la salvedad acerca de la facultad legal de las entidades de proveer transitoriamente sus empleos de carrera que se encontraran en vacancia definitiva o temporal, a través de encargo y, excepcionalmente a través del nombramiento en provisionalidad.

Por lo anterior fue que el empleo Profesional Universitario Código 219 Grado 18, el cual se encontraba vacante de manera definitiva, debía ser provisto con un funcionario que cumpliera con los requisitos exigidos para su desempeño y además, dada la necesidad del servicio y para salvaguardar el derecho preferencial que otorga la carrera administrativa a sus titulares, la Dirección de Gestión de Talento Humano de la entidad, con el propósito de proveer transitoriamente el citado empleo, adelantó el estudio de verificación de requisitos denominado "*proceso de encargo No. 027 de 2020*" cuyo resultado definitivo se publicó el 19 de octubre de 2020.

Con fundamento en la referida convocatoria fue que el señor Carlos Julio Duarte Herrera mediante correo electrónico, solicitó ser incluido en el listado de verificación del proceso de encargo y una vez agotado el estudio de los requisitos, se pudo constatar que el servidor público Carlos Julio Duarte Herrera identificado con c.c. 19.923.132 titular del empleo Profesional Universitario Código 219 Grado 15, con derechos de carrera administrativa, cumplió con los requisitos para ser encargado del empleo de Profesional Universitario Código 219 Grado 18, de la planta global de la Secretaría Distrital de Gobierno y, quien en reunión llevada a cabo el 20 de octubre de 2020, manifestó su interés en optar por el encargo de este último empleo.

Fue por ello que mediante auto se resolvió proveer transitoriamente el empleo de carrera administrativa denominado Profesional Universitario Código 219 Grado 18, ubicado en el Área de Planeación de la Alcaldía Local de Suba, el cual se encontraba en vacancia definitiva, mediante nombramiento en encargo al funcionario Carlos Julio Duarte Herrera identificado con c.c. 19.293.132 titular del empleo Profesional Universitario Código 219 Grado 15, a quien en su condición de servidor de carrera administrativa le asistía el derecho preferencial para ocuparlo.

Una vez Carlos Julio Duarte Herrera tomó posesión del empleo de Profesional Universitario Código 219 Grado 18, se tuvo en cuenta que para proveer el empleo del Profesional Universitario Código 219 Grado 15 que quedó vacante, se debía salvaguardar el derecho preferencial que otorga la carrera administrativa; fue por ello que la Dirección de Gestión Humana adelantó el estudio de verificación de los requisitos denominado "*proceso No. 07 del 30 de enero de 2015*" para proveer vacantes del empleo de Profesional



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Universitario Código 219 Grado 15, en donde se encontró que la entidad no contaba con servidores de carrera administrativa a quienes les asistiera el derecho preferencial al encargo.

En ese sentido y dado que existía la vacante de manera temporal con ocasión del encargo efectuado por Carlos Julio Duarte Herrera en un empleo de carrera administrativa, fue que se nombró provisionalmente a la señora Sonia Liliana Parra Garzón para que desempeñara el cargo de Profesional Universitario 219 Grado 15 dentro de la Planta Global de la Secretaría Distrital de Gobierno, mientras Carlos Julio Duarte Herrera se encontraba encargado en un empleo de carrera administrativa.

Así mismo, se encuentra acreditado mediante la Resolución 1164 del 18 de noviembre de 2020 que la CNSC, mediante Acuerdo 20181000006046 del 24 de septiembre de 2018, aclarado por el Acuerdo 20181000007376 del 16 de noviembre de 2018 dispuso adelantar el concurso de méritos para proveer de manera definitiva 442 cargos vacantes pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de la planta de personal de la Secretaría Distrital de Gobierno, identificado con el *"Proceso de Selección N° 740 – 2018 – Distrito Capital"*.

Surtidas todas las etapas del proceso de selección, la CNSC expidió la Resolución No. 20192330120075 del 29 de noviembre de 2019, por medio de la cual se conformó la lista de elegibles para proveer 7 vacantes definitivas para el cargo de Profesional Universitario Código 219 Grado 18 por lo que el 16 de diciembre de 2019 quedó en firme la lista de elegibles para efectuar los nombramientos en periodo de prueba.

En cumplimiento de lo anterior, mediante Resolución 0239 del 18 de febrero de 2020, se nombró en periodo de prueba a Luis Alejandro Martínez Palacios, quien ocupó el sexto lugar en estricto orden de mérito; sin embargo, optó por no aceptar el nombramiento. En ese sentido, mediante oficio 20204100309191 del 25 de junio de 2020, la Secretaría Distrital de Gobierno solicitó a la CNSC el uso directo de lista de elegibles para proveer la vacante ofertada en la convocatoria 740 de 2018.

Por lo anterior, mediante oficio con radicado 20201020675821 del 6 de noviembre de 2020, la CNSC autorizó el uso el uso directo de la lista de elegibles para proveer el cargo de Profesional Universitario Código 219 Grado 18 con el elegible Alejandro Gálvez Gómez quien ocupó el séptimo lugar en estricto orden de mérito, es por esto que de acuerdo a la acta de posesión 0210 del 19 de abril de 2021 fue procedente nombrar a Alejandro Gálvez Gómez en periodo de prueba para que se evaluara su desempeño y adquiriera los cargos de carrera.

Fue así como mediante Resolución 0450 del 20 de abril de 2021 se dio por terminado el encargo efectuado al señor Carlos Julio Duarte Herrera quien debía retomar el cargo de Profesional Universitario Código 219 Grado 15 del cual es titular y consecuentemente se dio por terminado el nombramiento en provisionalidad de Sonia Liliana Parra Garzón quien ocupaba el cargo de Profesional Universitario Código 219 Grado 15.

Como se puede observar, la expedición de la resolución que declaró la terminación del nombramiento en provisionalidad de la accionante, se produjo en virtud del concurso de méritos por el que se nombró a Alejandro Gálvez Gómez en el cargo de Profesional Universitario 2019 Grado 18 que estaba siendo ocupado en encargo por Carlos Julio Duarte Herrera quien era el titular del cargo de Profesional Universitario Código 219 Grado 15.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

En ese panorama, y de acuerdo con la jurisprudencia, se puede asegurar que la accionante no gozaba de estabilidad laboral reforzada sino de una mera estabilidad relativa dado su nombramiento en provisionalidad y, por tanto, su derecho a permanecer en el empleo cede ante el derecho de las personas inscritas en la carrera administrativa. La desvinculación denota el cabal cumplimiento, por parte de la entidad estatal, del deber legal de materializar las disposiciones que reglamentan el acceso a los cargos de carrera administrativa por concurso público en desarrollo del principio al mérito, el cual prevalece frente a la estabilidad laboral relativa que ostenta una vinculación provisional.

Así las cosas y al encontrarse debidamente motivado el acto administrativo de terminación del nombramiento en provisionalidad, no se advierte a primera vista vulneración alguna a derechos fundamentales.

De la calidad de madre cabeza de familia

La accionante asegura ser un sujeto de especial protección constitucional por tener esta calidad, la cual de acuerdo con la jurisprudencia constitucional se acredita siempre y cuando se cumplan con las siguientes situaciones: *i)* tener a su cargo la responsabilidad de hijos menores de edad o de otras personas "incapacitadas" para trabajar; *ii)* que la responsabilidad exclusiva de la jefatura del hogar sea de carácter permanente; *iii)* que exista una auténtica sustracción de los deberes legales de manutención por parte de la pareja o de la madre de los menores de edad a cargo; y *iv)* que exista una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia.

Frente a este punto, no existe discusión acerca de la condición de madre cabeza de familia de Sonia Liliana Parra Garzón pues así fue aceptado por la accionada y además fue acreditado mediante la documental aportada por la accionante con radicado 20194100620223 con fecha 4 de diciembre de 2019 en donde la Dirección de Gestión de Talento Humano realizada la revisión de la documentación aportada por Sonia Parra para acreditar tal condición, determinó que en efecto era madre cabeza de familia; sin embargo, en ese mismo memorando se dejó constancia de que la estabilidad relativa reconocida a los empleados provisionales que gozan de una protección por encontrarse en especiales condiciones, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos.

También se le precisó que si bien los servidores provisionales no tienen derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo toda vez que debe proveerse por medio de un concurso de méritos, si le era aplicable un trato preferencial como "acción afirmativa" siempre y cuando las condiciones de la planta de personal de la entidad lo permitieran.

Se acreditó también que la accionante mediante memorando 20206520005163 con fecha 17 de noviembre de 2020, actualizó su condición de madre cabeza de familia, a lo cual no se opuso la accionada.

Ahora bien, para analizar si le es procedente el reintegro a Sonia Parra, se debe tener en cuenta el "margen de maniobrabilidad" de la Secretaría Distrital de Gobierno para garantizar tanto los derechos de carrera como la protección a la estabilidad de los trabajadores en provisionalidad. En ese sentido y con base a las documentales aportadas, la accionada acreditó que no existen vacantes equivalentes donde pudiera ubicarse a la accionante luego de haberse adelantado el derecho preferencial de los funcionarios de carrera. Además, aun cuando manifestó que para el 20 de abril de 2021 la planta de personal de la Secretaría Distrital de Gobierno tenía una vacante al cargo de Profesional Universitario Código 2019, Grado 15, esta no pudo ser tomada para adelantar una acción afirmativa toda vez que aquella vacante debía someterse al proceso de encargo en virtud de lo establecido en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

que fue modificada por el artículo 1 de la Ley 1960 de 2019 en donde se otorga el derecho preferencial de los servidores de carrera administrativa sobre el nombramiento en provisionalidad, razón por la cual el 3 de mayo de 2021 se publicaron las vacantes de los empleos no ofertados a la OPEC de la planta de personal de la entidad y el 13 de mayo de 2021 se llevaron a cabo esos procesos de encargo.

No obstante y trayendo nuevamente a colación el criterio “*margen de maniobrabilidad*” de la entidad accionada se tiene que no hay un empleo igual o superior vacante para ser provisto en provisionalidad por cuanto no existe lista de elegibles con menor número de empleos convocados, no existen cargos por proveer que no hayan sido convocados a concurso, no existen cargos convocados sin listas de elegibles y no existen vacantes equivalentes luego de garantizado el derecho preferencial de los funcionarios de carrera.

En síntesis, no existe la posibilidad de aplicar alguna medida afirmativa en pro de la accionante, razón por la cual se negará el amparo invocado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, al trabajo, a la igualdad, a la seguridad social y a la estabilidad laboral reforzada de la señora **Sonia Liliana Parra Garzón** conforme lo expuesto.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación y de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la decisión.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR.

Firmado Por:

**LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 3^{ER} MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA**



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **42f340cc72564eb93c00bed618297f7b8a0e183a10bfa4d063067fca07420d60**
Documento generado en 05/07/2021 07:03:13 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>