

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá, veintiséis (26) de enero de dos mil veintitrés (2023)

### I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida mediante apoderado judicial por **MABEL ROCÍO SÁNCHEZ LÓPEZ**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al trabajo, a la seguridad social, salud y al mínimo vital.

### II. HECHOS

Señaló la accionante que, ingresó a laborar en la Secretaría Distrital de Hacienda el 01 de agosto de 2016, mediante un nombramiento en provisionalidad bajo la Resolución SDH-000307 del 22 de julio de 2016, desempeñando el cargo Profesional Universitario código 2019, grado 14 en la Oficina de Atención al Ciudadano.

Refiere que, desde hace tres años presentó de manera continua dolores articulares que ya son permanentes, al punto de tener *rigidez matinal, dolores en codos, rodillas, lumbalgias e inflamación, insomnio, ansiedad, depresión, entre otras dolencias*.

Indica que, ha venido siendo tratada por psicología en la EPS Sanitas, debido a que padece de *alto estrés*, situación que, a la vez, le ha traído consigo las anteriores dolencias. Relató además que, en el mes de diciembre de 2021, tuvo un fuerte episodio de dolor, y que por este motivo tuvo que acudir ante la EPS quien la remitió a Medicina interna y reumatología.

Indica que, se le diagnosticó *Fibromialgia e Hipotiroidismo*, en el mes de marzo de 2022, por lo que requiere atención médica y tratamiento especializado para atender las secuelas de las mismas.

Manifiesta que, la Secretaria Distrital de Hacienda le pidió por escrito mediante memorando el 02 de agosto de 2022, *"SOLICITUD DE INFORMACIÓN Y ACREDITACIÓN DOCUMENTAL DE CONDICIÓN DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA PARA PROVISIÓN DE EMPLEOS*

*DENTRO DE LA CONVOCATORIA DISTRITO CAPITAL IV – MADRE O PADRE CABEZA DE FAMILIA – PREPENSIONADOS – ENFERMEDAD CATASTRÓFICA – ESTADO DE EMBARAZO – FUERO SINDICAL*”, señalando que dio contestación mediante correo electrónico el 16 de Agosto de 2022, aportando en esa ocasión los soportes de su historia clínica y tratamientos ordenados e informando sobre su padecimiento de *fibromialgia*, y aseverando que consideraba que esta enfermedad estaba dentro de las condiciones para tener una protección especial.

Explica que, posteriormente fue diagnosticada con *Epicondilitis medial lateral*, enfermedad que refiere es calificada como una enfermedad laboral, según el Decreto 1477 de 2014, e indica que informó de esta nueva dolencia a la Subdirección de Talento Humano Seguridad y Salud en el trabajo de la Secretaría Distrital de Hacienda, mediante el radicado No. 2022ER59972801, con el fin de que se tuviera en cuenta las recomendaciones para 6 meses, ordenadas por el médico.

Indica que, el 16 de agosto, la Oficina de seguridad y salud de la entidad, le remitió un correo electrónico informándole que se realizaría la visita a su puesto de trabajo, y que el 29 de agosto, una profesional le emitió las recomendaciones a tener en cuenta según su padecimiento. Consecuentemente, mediante la Resolución No. DGC 000776 del 26 de septiembre de 2022, la Secretaría Distrital de Hacienda, le permitió laborar en modalidad de teletrabajo suplementario, condición que solamente es aplicable dice, a los “*trabajadores que por criterios de prioridad se encuentren en condiciones de 1. Discapacidad o movilidad reducida, 2. Con hijos o padres en situación de discapacidad que requieran su presencia, 3. Lactantes o gestantes, 4. Con hijos en la etapa de primera infancia (de 0 a 5 años), 5. Madre o padre cabeza de familia, 6. Con indicaciones médicas especiales*”.

Afirma que, el equipo de la Oficina de Seguridad y Salud en el trabajo de la entidad en conjunto con el médico asesor de la ARL, validaron las condiciones de priorización atendiendo sus condiciones médicas, y explica que se le reguló su jornada laboral atendiendo a la autorización del teletrabajo. Explica además que, fue diagnosticada con trastorno de ansiedad generalizado y depresión, por lo que fue remitida con atención médica en psiquiatría.

Señaló la actora adicionalmente que, el 29 de diciembre de 2022, la EPS Sanitas le informa que se iniciará el proceso de calificación de origen de las patologías *Entesopatía de tríceps izquierdo – epicondilitis mixta bilateral*.

Sin embargo, el 30 de diciembre de 2022, mientras se encontraba disfrutando de sus vacaciones, fue notificada de la Resolución SHD-000493 del 16 de diciembre de 2022, por medio del cual dan por terminado su nombramiento en provisionalidad, y que dicho acto, refiere que la actora *“no demuestra encontrarse en una condición de especial protección, que deba ser considerada por parte de la entidad, para la terminación de su nombramiento en provisionalidad, acorde a la jurisprudencia vigente”*.

Igualmente señala que, en dicho acto, explicó lo siguiente: *“Que toda vez que la señora MABEL ROCIO SÁNCHEZ LÓPEZ, no goza de los derechos que otorga la carrera administrativa, ya que su vinculación fue mediante nombramiento provisional, y dado que existe una causal objetiva, el cual es el regreso del servidor MANUEL ANTONIO GARCÍA, al empleo del que ostenta derechos de carrera, es procedente dar por terminado el nombramiento en provisionalidad de la señora MABEL ROCIO SÁNCHEZ LÓPEZ, identificada con cédula de ciudadanía 52.552.989, en el empleo de Profesional Universitario, Código 219, Grado 14, de la Oficina de Atención al Ciudadano de la Subsecretaría General de la Planta Global de la Secretaría Distrital de Hacienda a partir del 10 de enero de 2023.”*

Por lo anterior, señala la accionante que la Secretaría Distrital de Hacienda conocía de su condición de salud, al punto tal que se le concedió la modalidad de teletrabajo atendiendo su condición y, por ende, miente al afirmar que no contaba con alguna condición de protección especial, y que dicho acto vulnera sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, vida digna, mínimo vital, al trabajo, seguridad social y salud.

En consecuencia, solicita dejar sin efectos lo señalado en la Resolución SDH 00493 del 16 de diciembre de 2022, en su artículo 4°, que señala *“Dar por terminado el nombramiento provisional efectuado mediante Resolución No. SDH-000307 del 22 de julio de 2016, a la señora MABEL ROCIO SÁNCHEZ LÓPEZ identificada con cédula de ciudadanía No. 52.552.989, en el empleo de Profesional Universitario Código 219 Grado 14, de la Oficina de Atención al Ciudadano, de la Subsecretaría General de la Planta Global de la Secretaría Distrital de Hacienda, a partir del 10 de enero de 2023, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución”*.

Aunadamente, solicita que se ordene su reintegro en un cargo de igual o superior jerarquía al que desempeñaba en la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá dentro de las próximas 48 horas, sin que implique un desmejoramiento de sus condiciones laborales.

Seguidamente, solicita que se ordene a la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá, a pagar los salarios y prestaciones sociales que legalmente corresponden, y que se efectúe el pago al Sistema General de Seguridad Social en Salud, desde cuando se produjo su desvinculación laboral hasta cuando se haga efectivo el reintegro.

### **III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA**

El 12 de enero de 2023, el Despacho admitió la tutela de la referencia, ordenando correr el respectivo traslado de la demanda y sus anexos a la entidad accionada; acto que se surtió con correo electrónico el 13 de enero de 2023.

En igual sentido, se vinculó oficiosamente a la a EPS SANITAS, ARL POSITIVA, ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C., COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y al MINISTERIO DEL TRABAJO, a quienes se les corrió traslado del escrito de tutela y anexos en los mismos términos que a la accionada, acto que se surtió mediante correo electrónico el 13 de enero de 2023.

La accionada SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA DE BPOGOTÁ D.C., contestó la presente acción indicando que, frente a los hechos en los que refiere la actora, el médico de la ARL POSITIVA, mediante certificado del 21 de noviembre de 2022, señaló que una vez analizados los antecedentes e historia clínica de Mabel Rocío Sánchez López, quien tiene 51 años, concluyó que no presentaba alguna enfermedad catastrófica o de alto costo, que la cobijara atendiendo el Decreto 648 del 19 de agosto de 2017, sección segunda, que habla de la Estabilidad laboral reforzada, emitido por el Departamento Administrativo de la Función Pública.

Indicó que, como se observó, antes de expedirse la resolución de terminación del nombramiento en provisionalidad, se adelantaron las averiguaciones a cada servidor con el fin de no vulnerar los derechos de los mismos, y que, para el caso, no se demostró encontrarse en alguna situación especial que la clasificara en una estabilidad laboral.

Explicó que, observó en su momento las recomendaciones médicas, como bien lo manifestó la accionada, y refiere que, en caso de tener una calificación de enfermedad laboral, la entidad responsable de realizar los tratamientos e indemnizaciones debe ser asumido por la ARL Positiva.

En consecuencia, señala que las recomendaciones no implican una limitación para trabajar, sino que refieren que debe continuar con su labor, pero con atención a dichas recomendaciones.

Refirió la accionada que, actuó dentro de los lineamientos legales, y señala que la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la estabilidad laboral de la que gozan todos los funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad es una estabilidad laboral relativa o reforzada, en la medida en que no tienen derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse a través del concurso de méritos.

Por su parte, aquellos funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad y que son sujetos de especial protección constitucional gozan de una estabilidad laboral reforzada, pero pueden llegar a ser desvinculado con el propósito de proveer el cargo que ocupan con una persona que ha ganado el concurso de méritos, pues se entiende que el derecho de las personas que se encuentran en provisionalidad cede frente al mejor derecho que tienen aquellos que participan en un concurso público.

Por lo anterior, solicita que se deniegue la presente acción constitucional en tanto que no ha vulnerado algún derecho fundamental a la accionante.

Por su parte, la ARL POSITIVA, contestó la presente acción, señalando que, una vez verificadas sus bases de datos, la accionante cuenta con afiliación activa ante esa administradora, mediante a Secretaría Distrital de Hacienda, y que durante su vinculación no se ha generado ningún reporte de accidente de trabajo o enfermedad laboral.

Igualmente, refiere que no es la entidad legítima para actuar y responder ante la posible vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, puesto que, respecto a los presuntos diagnósticos, estos han venido siendo atendidos por parte de la EPS al tratarse de una enfermedad general.

Explica además que, no existe algún requerimiento ni aprobación de prestaciones asistenciales y/o económicas en favor de la accionante, y tampoco trámites de calificación de Pérdida de Capacidad Laboral que haya establecido el estado de invalidez de la misma.

Por lo anterior, solicitó la desvinculación de la presente acción de tutela, puesto que, con la pretensión de esta tutela, no se evidencia que deban atender alguna pretensión al respecto y, por lo tanto, en este caso no están legitimados por pasiva para actuar ya que no son quienes deban responder por la presunta vulneración de derechos toda vez que, la accionante no reporta ninguna enfermedad ni accidente en esta Administradora de Riesgos Laborales.

La EPS SANITAS, señaló que la actora se encuentra afiliada en calidad de cotizante en estado activo, mediante la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá D.C.

Señala que, la accionante se le han validado y expedido las siguientes incapacidades:

# DE CERTIFICADO	ORIGEN	ESTADO DE LA INCAPACIDAD	F. INICIO	F. FIN	DIAS AUT	DIAS ACUM
55344922	General	LIQUIDADA	26/03/2018	28/03/2018	3	1
55761892	General	LIQUIDADA	28/03/2019	29/03/2019	2	0
55805664	General	LIQUIDADA	7/05/2019	8/05/2019	2	0
56016432	General	LIQUIDADA	9/09/2019	10/09/2019	2	0
57949479	General	LIQUIDADA	28/07/2022	29/07/2022	2	0

Seguidamente, indicó que, desde el área de medicina laboral de la EPS, que, a la fecha de contestación de la presente acción, no hay orden médica por medico laboral de EPS Sanitas para asignación de cita ni valoración, así como tampoco cuenta con registros de accidentes de trabajo ni enfermedad laboral reportada, sin embargo, si cuenta con un proceso abierto de estudio de origen para las patologías de *entesopatia del tríceps izquierdo - epicondilitis mixta bilateral*.

Manifestó que, esa dependencia no es concedora de las recomendaciones médicas por los especialistas tratantes, siendo cada especialista autónomo como profesional idóneo en el manejo control y seguimiento de cada diagnóstico, para la generación de las mismas las cuales no requieren validación por medicina laboral de la EPS.

Indicó que en la medida que nunca ha negado el servicio médico a la accionada, así como tampoco las pretensiones le competen, solicita la desvinculación de la presente acción de tutela, por falta de legitimación por pasiva.

La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, es improcedente contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, porque, no es la encargada de dejar sin efectos lo señalado en la Resolución SDH 00493, expedida por la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá, el 16 de diciembre de 2022, así como tampoco de ordenar el reintegro del parte accionante en un cargo de igual o superior de jerarquía al que desempeñaba en la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá.

En consecuencia, como quiera que se trata de un asunto ajeno a la CNSC, solicitó al Despacho, abstenerse de adoptar decisión en contra de

esta entidad, toda vez que se configura la ausencia de legitimación en la causa por pasiva.

El MINISTERIO DE TRABAJO, contestó indicando que existe una legitimidad en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que lo pretendido por la actora, no le compete a su entidad, sino a la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá.

Por lo anterior, y al considerar que el tema presentado debe ser dirimido por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, indica que la presente acción resulta del caso, improcedente, y solicita a su vez la desvinculación de la presente, habida cuenta que no ha vulnerado algún derecho fundamental de la actora.

#### **IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

La tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación se contrae a brindar a quien la reclama la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos, a la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estima han sido burlados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares de manera excepcional, lográndose así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado, el cual es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Política.

##### **4.1. Problema Jurídico:**

Compete establecer si, en este caso, la **SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA DE BOGOTÁ D.C.**, vulneró el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada y seguridad social de la accionante, en la medida que dio por terminado el nombramiento en provisionalidad el cual ocupaba por un nombramiento en propiedad, teniendo en cuenta que la misma al parecer se encontraba en condición de debilidad manifiesta.

##### **4.2. Procedibilidad:**

###### **• Legitimación Activa**

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida (i) directamente por la persona afectada o a través de representante. (ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, (iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

En el presente evento, se satisface la primera de las posibilidades dado que **MABLE ROCÍO SÁNCHEZ LÓPEZ**, solicita el amparo de su derecho a la estabilidad laboral reforzada y seguridad social; por ello se encuentra legitimada para actuar.

- **Legitimación Pasiva**

Según lo establecido en los artículos 1º y 5º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública, y los particulares en algunos casos.

En sentencia T-037 de 2018, la Corte Constitucional indicó al respecto que: *“El ya referenciado artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela será ejercida contra (i) cualquier autoridad pública o (ii) excepcionalmente particulares, siempre que estos últimos estén a cargo de la prestación de un servicio público, su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o el peticionario se encuentre en condición de subordinación o indefensión.”.*

Frente a la acción de tutela contra particulares, la Corte ha señalado que la misma procede cuando se verifica cualquiera de las siguientes reglas jurisprudenciales: i) El particular tenga a su cargo la prestación de un servicio público; ii) cuando con su actuar afecte gravemente el interés colectivo o; iii) en casos en los que el accionante se encuentre en situación de subordinación e indefensión con respecto al agresor.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que a cargo de la accionada se encontraba a cargo el contrato laboral de la accionante, puesto que fungía como su empleador, se encuentra acreditada la legitimidad en la causa por pasiva.

- **Inmediatez**

La acción de tutela fue interpuesta el 12 de enero de 2023, mientras que los hechos a raíz de los cuales se aduce vulnerado su derecho fundamental tienen origen desde el 10 de enero de 2023, fecha en la que se materializó la Resolución SDH-00493 del 16 de diciembre de 2022, con la que se dio por terminado el nombramiento en provisionalidad.

Por lo tanto, en tanto que se accionó casi de manera inmediata, se dará por superado el requisito de inmediatez.

- **Subsidiariedad**

A voces del artículo 86 de la Carta Política, 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"; disposición desarrollada por el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

La Corte Constitucional en la sentencia T-009 de 2019 recordó (negritas añadidas):

*“El carácter subsidiario hace parte de la naturaleza de la tutela, pues la misma “procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección.” Lo anterior encuentra sentido en el hecho que este mecanismo constitucional no fue diseñado para suplir los procesos ordinarios a los cuales deben acudir los ciudadanos para dar solución a sus controversias (...) la procedencia del amparo para el reconocimiento de prestaciones pensionales se sujeta a las siguientes reglas: (i) **procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario;** (ii) **procede la tutela como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia. Además, (iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros, el examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.”**  
(Subrayas y negritas fuera de texto)*

Respecto de las acciones interpuestas para obtener el reintegro de un trabajador, la Corte ha resaltado que, en principio, la tutela no es la vía judicial idónea para resolver este tipo de controversias al existir los mecanismos establecidos en la jurisdicción ordinaria laboral o de lo contencioso administrativo, atendiendo a la forma de vinculación del interesado. Sin embargo, también ha destacado que el examen de procedencia debe ser menos estricto cuando se encuentran comprometidos los derechos de sujetos de especial protección constitucional o de personas que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta, *“pues en estos casos el actor experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial”*.<sup>1</sup>

En el *sub judice*, pretende la accionante, la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada y seguridad social, prerrogativa que puede ser garantizada por medio de la acción de tutela, atendiendo que la

---

<sup>1</sup> Sentencia T-052 de 2020, Corte Constitucional.

accionante indicó que padece de varias patologías, por lo que, de esta situación, podría verse inmersa en una situación de debilidad manifiesta, y por ende, contar con especial protección constitucional. Por lo anterior, el examen desde la subsidiariedad se torna flexible, permitiendo que el presente asunto pueda ser abordado por esta vía jurisdiccional.

### 4.3 Caso Concreto

La estabilidad laboral reforzada, ha sostenido la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia que, es un derecho que tiene cualquier individuo por el deterioro de su estado de salud y que se encuentre en una situación de debilidad manifiesta. En la sentencia T-320 de 2016 con Ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos se dijo al respecto que, esta figura opera para *“cualquier trabajador que, por su condición de salud, se vea afectada su productividad, sin que sea necesario que cuente con una discapacidad declarada, certificada y cuantificada por una junta de calificación médica, ni que su origen sea determinado.”*

Teniendo en cuenta lo anterior, la estabilidad laboral reforzada que reviste al trabajador en condición de debilidad manifiesta consiste en:

*“ (i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz”.*

Respecto al derecho a la estabilidad laboral reforzada de personas en debilidad manifiesta por razones de salud, la sentencia la sentencia T-277 de 2020, indicó que, están consideradas en esta clasificación aquellos individuos que:

*“(i) pueda catalogarse como persona con discapacidad,  
(ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y  
(iii) en general todas aquellos que:  
(a) tengan una afectación grave en su salud;  
(b) esa circunstancia les ‘impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares’, y  
(c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, está en circunstancias de debilidad*

*manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada”.*

Aunado a lo anterior, estableció esta sentencia como requisitos a tener en cuenta para considerar la estabilidad laboral reforzada de una persona en estado de debilidad manifiesta por razones de salud, que el empleado debe acreditar lo siguiente:

*“(i) que se establezca que el trabajador se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en circunstancias regulares, pues no cualquier afectación de la salud resulta suficiente para sostener que hay lugar a considerar al trabajador como un sujeto de especial protección constitucional;  
(ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido, y, finalmente,  
(iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que el mismo tiene origen en una discriminación.”.*

Descendiendo al caso en concreto, solicita la accionante, su reintegro a la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá, y pone de presente que se encontraba en una condición de debilidad manifiesta dado que cuenta con diversos padecimientos médicos, por lo que a su vez, se encontraba en una posición de estabilidad laboral reforzada.

Indicó en igual forma, que se encontraba laborando bajo un nombramiento en provisionalidad, y que este nombramiento se dio por terminado dado que procedió la posesión de la persona que se encontraba designada por carrera como titular para asumir el cargo.

Atendiendo que la finalización del nombramiento de la accionante atendió a que primó el derecho de carrera de quien asumió la posesión del cargo en el que venía desempeñándose, y en vista que se encontraría en tensión con el derecho a la estabilidad laboral reforzada, la Corte Constitucional precisó en sentencia del 22 de noviembre de 2022, T-405 de 2022, lo siguiente:

*“Los servidores públicos que ocupan cargos de carrera en provisionalidad son titulares de estabilidad laboral “relativa o intermedia” -no reforzada o absoluta-. Esto es así, puesto que los nombramientos en provisionalidad son, por su propia naturaleza “transitorios” y, por lo tanto, quienes ocupan cargos de este tipo “no tienen derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo”. Esta circunstancia es conocida por quien es nombrado en esas condiciones desde el inicio de su vinculación, por lo cual, en principio, no es “válido*

posteriormente aducir por ello la vulneración de algún derecho” derivada de su desvinculación.

*La estabilidad laboral relativa de los sujetos que ocupan cargos en provisionalidad se concreta en dos garantías iusfundamentales que los protegen frente a actos de desvinculación arbitrarios:*

*1. Garantía de legalidad y legitimidad del retiro. Esta garantía exige que la desvinculación se efectúe por (i) las “causales objetivas” previstas en la Constitución y en la ley, o bien (ii) para proveer el cargo que ocupan “con una persona que haya superado satisfactoriamente el respectivo concurso de méritos”. Al respecto, la Corte Constitucional ha resaltado que la terminación de una vinculación en provisionalidad para nombrar al sujeto que ganó el concurso no desconoce el derecho al trabajo del funcionario que ocupaba el cargo en provisionalidad. Esto, “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 mérito”.*

*2. Garantía de debido proceso y motivación suficiente. Esta garantía exige al nominador exponer de forma clara, expresa y razonada las causales objetivas que justifican el retiro del servicio. Esta garantía limita la discrecionalidad del nominador y diferencia la estabilidad laboral relativa de los servidores que ocupan cargos en provisionalidad de aquella de los funcionarios de libre nombramiento y remoción (estabilidad laboral precaria).*

*En concreto, la Corte Constitucional ha señalado que este “trato preferente” impone a los nominadores dos deberes constitucionales: (i) asegurar que los SEPC sean los últimos en ser desvinculados y (ii) en la medida de lo fáctica y jurídicamente posible, vincular al sujeto nuevamente en forma provisional en “cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que venían ocupado”. De otra parte, algunas Salas de Revisión han señalado que, si el servidor en provisionalidad se encuentra en una situación de debilidad manifiesta por razones de salud, el nominador tiene un tercer deber: afiliar o mantener la afiliación del sujeto al Sistema de Seguridad Social en Salud hasta que culmine el tratamiento de sus patologías. Esta posición, sin embargo, no ha sido pacífica en la jurisprudencia constitucional, debido a que otras Salas de Revisión han sostenido que después del retiro “no existe vínculo laboral (...) que obligué a realizar la respectiva vinculación y cotización al sistema”.*

Con lo anterior, estableció dos reglas jurisprudenciales, que deberán atenderse en aquellos casos en los que colisionan el derecho al mérito y el derecho a la estabilidad laboral reforzada que gozaría un sujeto de especial protección constitucional, como se observa a continuación:

- “(i) *Regla 1.* En estos casos prevalecen los derechos de quienes ganan el concurso público de méritos, puesto que la condición de SEPC no otorga a quienes ocupan el cargo en provisionalidad estabilidad laboral reforzada *strictu sensu* -dada la naturaleza temporal del vínculo-. La situación de vulnerabilidad de estos sujetos no implica que estos tengan un derecho indefinido a permanecer en un empleo de carrera. En tales términos, la persona que ocupó el primer lugar en la lista de elegibles tiene derecho a ser nombrado en propiedad y el SEPC debe ser desvinculado del cargo.
- “(ii) *Regla 2.* Sin embargo, la Constitución exige otorgar a los SEPC un “trato preferente”. Este trato preferente se concreta en dos deberes constitucionales de los nominadores que deben ser cumplidos antes de la desvinculación: (i) asegurar que los SEPC sean los últimos en ser desvinculados y (ii) en la medida de lo fáctica y jurídicamente posible, vincular al sujeto nuevamente en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que venían ocupado.”.

Teniendo en cuenta lo anterior, es pertinente analizar en primer lugar si la aquí accionante, se encuentra inmersa en una situación de especial protección constitucional atendiendo su estado de debilidad manifiesta que consecuentemente la revista de una estabilidad laboral reforzada.

Atendiendo lo referido en la jurisprudencia T-277 de 2020, se observa que la accionante, si bien cuenta con ciertas patologías de salud, como lo refirió, son “*fibromialgia e hipotiroidismo, entesopatía de tríceps izquierdo – epicondilitis mixta bilateral, ansiedad y depresión*”, lo que se analiza es que estas circunstancias no impedían a la actora, desarrollar sus funciones de manera sustancial en condiciones regulares, puesto que aunque su médico si emitió ciertas recomendaciones para tener en cuenta al momento de laborar, esta situación no implicó una limitante para el desempeño de sus funciones.

En igual forma, no se observó certificación alguna de que la misma presente alguna clase de discapacidad, o de disminución síquica o sensorial en un grado relevante, que le impidiera trabajar normalmente, e incluso, de lo que se conoció por parte de la respuesta de la EPS Sanitas, es que la actora no se encontraba incapacitada por alguna de sus patologías, así como tampoco se observó incapacidades de larga duración, y que para el año 2022, la última incapacidad fue de dos días, del 28 de julio al 29 de julio, como se observa a continuación:

# DE CERTIFICADO	ORIGEN	ESTADO DE LA INCAPACIDAD	F. INICIO	F. FIN	DIAS AUT	DIAS ACUM
55344922	General	LIQUIDADA	26/03/2018	28/03/2018	3	1
55761892	General	LIQUIDADA	28/03/2019	29/03/2019	2	0
55805664	General	LIQUIDADA	7/05/2019	8/05/2019	2	0
56016432	General	LIQUIDADA	9/09/2019	10/09/2019	2	0
57949479	General	LIQUIDADA	28/07/2022	29/07/2022	2	0

Ahora bien, respecto a la catalogación de si el despido obedeció a las patologías de la actora, lo que sería considerado como una actitud discriminatoria, quedó claro desde el mismo escrito de tutela que la terminación del nombramiento en provisionalidad de la accionante, obedeció estrictamente a que se realizaría el nombramiento en propiedad del titular en el cargo *Profesional Universitario Código 219 Grado 14 en Oficina de Atención al Ciudadano*, por lo que se descartará de plano esta situación.

Así las cosas, no avizora este Despacho en conjunto con la jurisprudencia referida que, la actora se encuentre inmersa en una situación de debilidad manifiesta, y consecuentemente en una condición de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en circunstancias regulares, y aunque no se desconoce que la accionante cuenta con ciertas patologías en salud, es pertinente resaltar que no cualquier afectación de la salud resulta suficiente para sostener que hay lugar a considerar al trabajador como un sujeto de especial protección constitucional.

En consecuencia, se negará la presente acción de tutela, puesto que la Secretaría Distrital de Hacienda no vulneró derecho fundamental alguno de la accionante, al dar por terminado el nombramiento en provisionalidad mediante la Resolución SDH-000493 del 16 de diciembre de 2022, del cargo *Profesional Universitario Código 219 Grado 14, de la Oficina de Atención al Ciudadano*.

Por lo expuesto, el **JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL DE CONOCIMIENTO DE BOGOTA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** la presente acción de tutela interpuesta por **MABEL ROCÍO SÁNCHEZ LÓPEZ** contra la **SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA DE BOGOTÁ D.C.**, en relación con el derecho a la estabilidad laboral reforzada y seguridad social, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la sentencia de acuerdo con las previsiones del art. 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ANDRÉS MAURICIO BENAVIDES MENDIETA**  
**JUEZ**