

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA PENAL – SECRETARÍA**

Valledupar, 5 de junio de 2017.

Oficio No. 4649

REF: Acción de tutela de KEIDYS MILDRETH POLO MADARRIAGA

RAD: 20001-22-04-003-2017-00149-00

Señor

JEFE DE LA OFICINA DE SELECCIÓN DE CARRERA

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

Carrera 5 No. 15-80 Edificio Principal piso 9

Teléfono 5878750 ext. 10950, 10951, 10953, 10960

Fax 10990-10991

Correo seleccionycarrera@procuraduria.gov.co

oficinajuridica@procuraduria.gov.co

Bogotá D.C.

Por medio del presente, me permito notificarle que el Honorable Magistrado de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Valledupar, doctor LUIGUI JOSE REYES NUÑEZ, mediante auto de fecha 2 de los cursantes, admitió el trámite de la acción de tutela promovida por KEIDYS MILDRETH POLO MADARRIAGA contra la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN; y vinculó oficiosamente a la presente actuación al (i) PROCURADOR REGIONAL DEL CESAR, (ii) a la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA quien realizó las pruebas de selección (iii) la ciudadana MARÍA FERNANDA CUELLOS SANCHEZ, y por último (iv) a los ASPIRANTES QUE GANARON EL CONCURSO DE MÉRITOS CONVOCADO POR LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION a través del JEFE DE LA OFICINA DE SELECCIÓN DE CARRERA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN, quienes poder verse perjudicado con la decisión con la decisión que ponga fin a este proceso, para efectos de integrar debidamente el contradictorio, y o vulnerar el derecho al debido proceso, defensa y contradicción a estos intervinientes.

Se le corre traslado del escrito de tutela para que en el término de **24 horas**, responda las afirmaciones que se le endilgan en la demanda de tutela, ejerza su derecho de defensa si lo considera necesario y aporte las pruebas que pretenda hacer valer.

LA RESPUESTA Y SUS ANEXOS DEBEN ENVIARSE POR DUPLICADO.

Se anexa copia de la demanda de tutela.

Cordialmente,


JORGE ELIECER VISBAL MAESTRE
Secretario

Elaboró Norma A.

original

Honorables Magistrados
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR
E.S.D

REF: Acción de Tutela de **KEIDYS MILDRETH POLO MADARIAGA** contra la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**, por la vulneración al derecho de estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, seguridad social y a la igualdad material.

Yo, **KEIDYS MILDRETH POLO MADARIAGA** identificada con cedula de ciudadanía N° 1.065.576.050 expedida en Valledupar - Cesar domiciliada en esta misma, acudo ante ustedes en ejercicio de la ACCION DE TUTELA, prevista en el articulo 86 de la Constitución Política con el propósito de solicitar la protección de mis derechos fundamentales **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, MINIMO VITAL, SEGURIDAD SOCIAL, Y A LA IGUALDAD MATERIAL**, que en la actualidad están siendo VULNERADOS por la Procuraduría General de la Nación representada legalmente por el Señor Procurador General De la Nación, Doctor **FERNANDO CARRILLO FOLREZ**, por las razones que más adelante se expondrán.

I. PRETENSIONES

PRIMERO. DECLARAR que la Procuraduría General de la Nación a través de su representante legal se encuentra vulnerando mis derechos fundamentales a la **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, MINIMO VITAL, SEGURIDAD SOCIAL, Y A LA IGUALDAD MATERIAL** y en consecuencia se amparen mis derechos fundamentales.

SEGUNDO. ORDENAR a la Procuraduría General de la Nación no removerme de la institución, manteniéndome en un cargo de igual o superior jerarquía al que en la actualidad ostento, esto es, el cargo de sustanciador en el Grado 11 código 4SU de la Procuraduría 123 Judicial II administrativa de la ciudad de Valledupar-Cesar.

TERCERO. Solicito me sea amparado la condición de **MADRE CABEZA DE FAMILIA SIN ALTERNATIVA ECONÓMICA**.

CUARTO. Como quiera que he venido siendo funcionaria en provisionalidad por más de cinco (5) años, se me respete la condición de madre cabeza de familia y se me **REUBIQUE** en otro cargo vacante en la planta de la Procuraduría Regional Cesar.

II. HECHOS

1. Soy empleada en provisionalidad de la Procuraduría General de la Nación, hace cinco (5) años y ocho (8) meses.
2. Me desempeño en la actualidad como Sustanciador de la Procuraduría 123 Judicial II administrativa y para el cual fui nombrada en provisionalidad desde agosto de 2011 hasta la fecha, siendo prorrogados dichos nombramientos.
3. En la actualidad ostento la condición de madre cabeza de familia de una menor de 12 años de edad, de nombre MARIA JOSE MOLINA POLO, quien depende única y exclusivamente de mis ingresos para su sostenimiento y manutención, los cuales derivan exclusivamente del empleo que tengo en la entidad demandada.
4. En atención al desarrollo de un concurso de méritos en el que se ofertó el cargo que actualmente desempeño en la Procuraduría General de la Nación, procedí a informar a tal institución de mi condición de madre cabeza de familia, a través de derecho de petición, a efectos de que, una vez se estableciera la lista de elegibles y se realizaran los nombramientos, no fueran a afectar mis derechos fundamentales y procedieran a mantenerme en el cargo o en su defecto reubicarme en uno de igual o superior jerarquía.
5. No obstante lo anterior, el día 30 de mayo de 2.017, vía correo electrónico recibí el oficio No. 03163 del 24 de mayo del mismo año, donde se me comunicó la terminación de mi vinculación en provisionalidad del cargo de Sustanciador de la Procuraduría Judicial 123 Administrativa de Valledupar, en atención al nombramiento realizado a la señora MARIA FERNANDA CUELLO SANCHEZ en mi remplazo, persona que concurso para este cargo.
6. A la fecha, no se ha dado respuesta formal a mi petición, pero se sobreentiende la negativa a mi petición, cuando se procedió a nombrar mi reemplazo sin contemplar la posibilidad de mi reubicación.
7. En la actualidad tengo las siguientes obligaciones mensuales:
 - Pago de arriendo por valor de \$1.000.000 del inmueble donde resido.
 - Pensión ménsula del Colegio Sagrada Familia de mi menor hija por la suma de \$247.000.
 - Servicios públicos que en suma ascienden a un promedio de \$200.000.
 - Crédito de compra de cartera con el Banco de Occidente por la suma de \$73.000.000, correspondiéndome pagar de manera mensual una cuota de \$1.427.000.
 - Tarjeta de crédito con el Banco Fallabela cuya deuda asciende a la suma de \$2.700.000 con un pago mensual de \$300.000.
 - Gastos de manutención de mi menor hija (comida, transporte, vestuario, recreación, entre otros) por la suma de \$350.000.
8. Es de acotar que con el retiro del servicio se afecta además mi seguridad social en salud y la de mi menor hija, pues esta última se encuentra en calidad de beneficiaria y con mi retiro no podré seguir cotizando para este servicio.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS

La H. Corte Constitucional ha desarrollado una doctrina en torno a la protección especial de que son merecedoras las personas que ostenten la condición de madre o padre cabeza de familia, para señalar el fuero de estabilidad reforzada que tienen este tipo de personas frente a situaciones de remoción de los cargos que vienen desempeñando.

Así, ha precisado, en primer lugar, que se entiende que es madre o padre cabeza de familia, quien:

*"(i) tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) cuya responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) responsabilidad derivada no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; o (iv) cuya pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde, por algún motivo como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte; y (v) que no reciba ayuda alguna por parte de los demás miembros de la familia o, recibéndola, que exista una deficiencia sustancial entre lo requerido para satisfacer el mínimo vital de los sujetos a su cargo y lo recibido, siendo, en la práctica, el sustento del hogar una responsabilidad exclusiva de la madre."*¹

Señores Magistrados, todas y cada una de los requisitos señalados por la Corte Constitucional en la sentencia citada, se verifica en mi caso específico, es decir, la responsabilidad frente a mi menor hija es permanente y sin que tenga la posibilidad de recibir ayuda significativa por los demás miembros de mi familia, y el padre solo eventualmente y de manera muy esporádica se digna a contribuir con los gastos de la menor, correspondiéndome asumir la totalidad de su manutención la mayoría de los meses del año.

Por su parte, frente a la estabilidad laboral reforzada de las madres cabeza de familia que se encuentran desempeñando cargos de carrera administrativa con nombramientos provisionales, ha señalado:

"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."

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-316 de 2.013.

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.”

No obstante, esas medidas de acción afirmativa como la reubicación en cargos que se encuentran vacantes, son las que brillan por su ausencia del el asunto de marras, toda vez que la Procuraduría General de la Nación procedió a realizar mi desvinculación del cargo, sin detenerse en mi condición de vulnerabilidad reportada con antelación al nombramiento realizado a la persona que me reemplazaría en el cargo.

Es pertinente recordar la siguiente sentencia T-052 de 2011 en donde la Corte Constitucional reitero:

Este derecho (el mínimo vital) no es necesariamente equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente y depende del entorno personal y familiar de cada quien de esta forma cada persona tiene un mínimo vital diferente, que depende de en ultimas del estado socio-económico que ha alcanzado a lo largo de su vida.

Señores Magistrados en mi caso particular debo insistir en mi condición (I.) Soy madre cabeza de familia sin alternativa económica. (II.) que la menor MARIA JOSE MOLINA POLO depende económicamente de mí. (III.) que no tengo otra fuente de ingresos económicos distintos a mi asignación básica como sustanciador, y mi mínimo vital, a merced de los 6 años trabajados en la institución en el evento que me tocara salir al mercado laboral a conseguir una nueva fuente de empleo situación más que complicada, es por esto que el mínimo vital que he alcanzado a lo largo de estos años se vería necesariamente afectado.

No en vano ya el máximo órgano Constitucional, ha precisado que la protección especial que debe otorgársele a las madres cabeza de familia es una manifestación de la igualdad material que deriva precisamente de nuestra condición institucional de Estado Social de Derecho. En efecto, el precedente constitucional señala que: *“Como una manifestación del principio de igualdad material, la Constitución dispone un tratamiento preferencial para quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad, de forma que acorde con los fines del Estado social de derecho, se garantice no solo la atención especializada e integral por sus condiciones de fragilidad física, mental o económica sino la seguridad social para su sustento vital. En esta medida, el legislador ha establecido la obligación de proteger a la mujer cabeza de familia en el ámbito laboral y ocupacional. La Ley 82 de 1993, “Por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia”, modificada por la Ley 1232 de 2008, le otorga una “especial protección”, razón por la que se fijó al Gobierno Nacional el deber de establecer mecanismos eficaces que promuevan el acceso al trabajo digno y estable.”*

Con fundamento en las anteriores presentes jurisprudenciales, entre muchos otros, solicito la siguiente

IV. MEDIDA CAUTELAR

El artículo 7 del decreto 2591 de 1991 faculta al juez de tutela a fin de garantizar la eficacia de los derechos fundamentales, y no hacer ilusorio el efecto de un fallo a favor del solicitante, a adoptar medidas provisionales para suspender la actuación que **VULNERA** mis derechos fundamentales.

En atención a que en la actualidad se encuentran ya comprometidos mis derechos fundamentales, con ocasión del nombramiento realizado en mi reemplazo a la señora MARIA FERNANDA CUELLO SANCHEZ, es claramente urgente proceder a dictar una medida cautelar que no haga ilusorio el amparo de mis derechos, ordenándose mantenerme en la planta de personal de la entidad, hasta tanto se dicte la decisión de fondo en el presente medio de control constitucional.

El fundamento para esta solicitud subyace en las mismas consideraciones fácticas y jurídicas realizadas en forma precedente y se soporta en los medios probatorios que se allegan con esta tutela.

Es de resaltar que es de mi conocimiento la existencia de vacantes actuales de los siguientes cargos en la Planta Global de la entidad:

- Secretario General de la código 4SP Grado 12 Procuraduría Regional Cesar
- Sustanciador de la Procuraduría 228 judicial I penal de Chiriguana - Cesar
- Sustanciador de la Procuraduría 269 judicial I penal de Aguachica – Cesar
- Sustanciador de la Procuraduría 22 de Restitución de Tierras de Valledupar-Cesar.

Lo anterior como un indicador de posibilidad cierta de ser reubicada, sin embargo, lo anterior no implica que sea necesariamente en esos cargos que se haga efectiva mi reubicación.

V. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA

Los Pronunciamientos de la corte constitucional en sede de revisión de tutela, así como otros en casos similares, han podido darse debido a la inexistencia de un mecanismo judicial ordinario efectivo para la protección de derechos fundamentales de quienes están protegidos por la estabilidad laboral intermedia o relativa como son los empleados que ocupan cargos públicos en provisionalidad.

En efecto, mi inminente desvinculación con el servicio me llevaría a una situación en la que el medio de control de nulidad con restablecimiento del derecho resulta inefectivo, en la medida en que al fallarse de fondo el cargo que yo ocupo u otros similares estarían ocupados por otras personas, siendo inciertas la satisfacción de mi derecho a mantener mis fuentes de ingresos necesarias para el diario vivir, defraudando a su vez la confianza legítima que me asiste para obtener y consolidar mi derecho de **MADRE CABEZA DE FAMILIA SIN ALTERNATIVA ECONOMICA**.

En tal supuesto, resulta procedente la acción de tutela para decidir de fondo el presente asunto, así lo ha determinado el concejo de estado y la corte constitucional cuando el primero de los mencionados preciso que los trabajadores en provisionalidad que se encuentren en condición de madre cabeza de familia sin alternativa económica no podrán ser retirados de su cargo, debiendo siempre la entidad pública proveer algún mecanismo para no lesionar los derechos de estos sujetos de especial protección constitucional.

Por esta vía, ya había señalado la corte constitucional en la sentencia T-326 de 2014 que estos servidores públicos gozan de una estabilidad laboral reforzada intermedia o relativa, a partir de la cual: (I.) Su acto de desvinculación debe ser especialmente motivada (II.) Solo puede ser desvinculado para nombrar a quien tiene derecho de carrera si el cargo que ocupa fue ofertado en concurso de méritos (III.) y, como se dijo en la SU 446 de 2011 se debe mantener vinculadas o reintegrarlos en provisionalidad "en cargos vacantes" de la misma jerarquía de los que venían ocupando", estos son aquellos que no sean ocupados por funcionarios con derechos en carrera administrativa.

Sentencia T-400/14

ACCION DE TUTELA PARA SOLICITAR LA APLICACION DEL RETEN SOCIAL- Procedencia como mecanismo para prevenir un perjuicio irremediable

Esta corporación ha manifestado que aún ante la existencia de otros medios ordinarios de protección, la acción de amparo procede para reclamar la aplicación de los beneficios derivados del "retén social" debido a que, de una parte, (i) sus beneficiarios son sujetos que se encuentran claramente en "condiciones especiales de vulnerabilidad, por tratarse de personas que son madres o padres cabeza de familia; disminuidos físicos y mentales o estar próximos a pensionarse (sentencia SU-389 de 2005)" y de otra, (ii) en atención a que los beneficios del "retén social" se producen dentro del marco de procesos de reestructuración administrativa que culminan rápidamente y la jurisdicción ordinaria y/o contencioso administrativa, se toma inadecuada o ineficaz para atender en debida forma a quienes se ven afectados durante dicho proceso.

PADRE CABEZA DE FAMILIA-Criterios para determinar la condición de padre cabeza de familia para ser beneficiario del retén social/**PADRE CABEZA DE FAMILIA**-Requisito para reconocer status de padre cabeza de familia es la convivencia y suministro de manera exclusiva el sustento de sus menores hijos para ser beneficiario del retén social

MADRE CABEZA DE FAMILIA-Extensión de la protección al padre cabeza de familia/**PADRE CABEZA DE FAMILIA EN PROGRAMA DE RENOVACION DE LA ADMINISTRACION PUBLICA**-Protección especial

Existe una ampliación en la protección, que se proyecta no en la figura del padre como tal sino en el amparo de los menores que están a su cargo, dejando claro que dicha garantía solo se materializa cuando es el padre cabeza de hogar quien provee tanto el sustento económico como el acompañamiento exclusivo de los menores en su desarrollo, crecimiento y formación. En efecto, en reiterada jurisprudencia este Tribunal ha entendido que los beneficios y prerrogativas previstas en la normatividad vigente en forma exclusiva a favor de las madres cabeza de familia se remite también a los padres jefes de hogar, en un trato equiparable, bajo el entendido de que "tales medidas buscan proteger a los menores dependientes de la mujer (...) por lo que deben ampliarse igualmente a los menores dependientes de padres (varones) en similares circunstancias". Lo anterior en atención a que dicha medida tiene por exclusiva finalidad la protección de los hijos menores o discapacitados de cualquier edad, en aras de materializar la protección constitucional que el Estado debe brindar en todos los casos a las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad, respetando además el goce efectivo de sus derechos fundamentales, con el propósito de hacer manifiesta la garantía del interés superior del niño.

Por otra parte, importante resulta resaltar que la H. Corte Constitucional ha manifestado que *“En aquellos casos en los que se perciba la afectación de los derechos fundamentales de las madres cabeza de familia, adultos mayores, personas en situación de discapacidad u otras poblaciones vulnerables, la acción de tutela se torna en el mecanismo idóneo para invocar su amparo y no puede exigírsele previamente el agotamiento de las vías ordinarias, pues el asunto cobra relevancia constitucional al tratarse de sujeto de especial protección, en situación de debilidad manifiesta y ante la posibilidad de que se trate de un acto discriminatorio”* (Sentencia T-345/15).

VI. COMPETENCIAS

Recae en el tribunal en primera instancia por dirigirse en contra de una autoridad el orden nacional como lo es el Procurador General de la Nación, de conformidad con el artículo 11 del decreto 1382 de 2002. Igualmente por surtir efectos la amenaza de mis derechos fundamentales en la ciudad de Valledupar donde resido y ejerzo mis funciones como Sustanciador en la Procuraduría 123 judicial II administrativa debe ser conocida por el tribunal administrativo del cesar.

VII. PRUEBAS Y ANEXOS

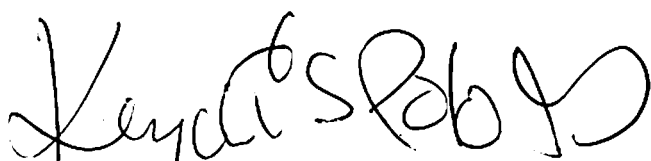
- Copia de mi cedula de ciudadanía
- Registro Civil de nacimiento de mi menor hija MARIA JOSE MOLINA POLO
- Certificado de afiliación a la EPS
- Declaración extrajuicio de mi condición de ser madre cabeza de familia.
- Certificación de estudios de mi menor hija MARIA JOSE MOLINA POLO
- Contrato de Arrendamiento del inmueble donde vivo en la actualidad.
- Copia de recibos de pago del canon de arrendamiento.
- Copia de facturas de servicios públicos.
- Declaración Extrajuicio de testigos de mi condición de madre cabeza de familia.
- Desprendible de nómina donde consta el descuento que se me efectúa mensual.
- Certificación Laboral
- Funciones de Sustanciador G-11
- Oficio de Terminación de mi vinculación laboral.
- Correo dirigido al Coordinador Administrativo Regional Cesar, solicitando información de las Procuradurías que están sin sustanciador actualmente y cuyos cargos no fueron sometidos a concurso.

VIII. NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones en la manzana A casa 21 conjunto cerrado rosario norte 2 de la ciudad de Valledupar o en mi correo electrónico kettypolo28@28hotmail.com kpolo@procuraduria.gov.co

La Procuraduría General de la Nación en la carrera 5 N° 15-80 Bogotá D.C o en el correo electrónico secretariageneral@procuraduria.gov.co seleccionycarrera@procuraduria.gov.co

Cordialmente,



KEIDYS MILDRETH POLO MADARIAGA
cc. 1065.576.050 de Valledupar-Cesar

10 1 JUN 2017

Polo + Keidys Mildreth
Madariaga
1065 576050 Valledupar
Juan St