

CIRCULAR No. 024 de 2023

PARA: Gobernadores, Alcaldes, Secretarios de Educación de Entidades Territoriales Certificadas en Educación, Jefes de Personal Docente de las Secretarías de Educación o quien haga sus veces.

DE: Viceministro de Educación Preescolar, Básica y Media

ASUNTO: Orientaciones generales sobre la vinculación de los docentes provisionales.

FECHA: 21 de julio de 2023.

La presente circular tiene como propósito dar orientaciones generales sobre elementos a tener en cuenta para garantizar la vinculación sin solución de continuidad de los docentes provisionales cuando sea aplicable, la cual contendrá los antecedentes, marco normativo y orientaciones que se les dará a los entes territoriales certificados en educación. Así mismo, contará con un anexo de cómo se acreditan los órdenes de protección.

ANTECEDENTES

A partir de la apertura de las convocatorias 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022, mediante las cuales la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a concurso abierto de méritos para proveer las vacantes definitivas de docentes y directivos docentes en zonas rurales y zonas no rurales, esta cartera ministerial ha dispuesto de diferentes espacios de diálogo con los distintos actores, dentro de los cuales se resaltan las organizaciones de docentes provisionales quienes han manifestado su preocupación ante la posible desvinculación del servicio por el nombramiento en periodo de prueba de quienes ocupen una posición meritoria en las listas de elegibles que se generen como resultado del proceso del concurso.

Adicionalmente, en el Acuerdo Colectivo suscrito el 05 de julio de 2023 entre el Gobierno Nacional y la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación – FECODE, el punto 14 Capítulo II - Dignificación de la Carrera Docente, se refiere a este mismo requerimiento, en el cual se estableció que:

“1. El MEN emitirá una orientación a las ETC sobre el retén social para que, en el marco de la normatividad vigente, se establezca un orden de prioridades de los educadores provisionales, en lo relacionado con la etapa pre pensión, fuero de maternidad, cabeza de hogar, enfermedades catastróficas y de alto riesgo y quienes estén en el ejercicio de la actividad sindical.

2. Se dará cumplimiento al parágrafo 2° del Artículo 2.4.6.3.12 del Decreto 1075 de 2015 sobre la continuidad en el cargo de los docentes provisionales. En caso de terminación del nombramiento en provisionalidad en vacancia definitiva, el docente en un plazo no menor

a 15 días será trasladado dentro de la misma entidad territorial certificada si la ETC cuenta con la vacante. (...)

Por lo anterior, en el marco de las disposiciones legales vigentes, la presente Circular Ministerial contiene orientaciones dirigidas a los Gobernadores, Alcaldes, Secretarios de Educación, Jefes de Personal Docente de las secretarías de educación o quien haga sus veces de las entidades territoriales certificadas, sobre los elementos a tener en cuenta para priorizar la vinculación de los docentes provisionales sin solución de continuidad, ante la terminación del nombramiento cuando concurren circunstancias de especial protección.

En ese entendido, se procederá a realizar el análisis del marco legal y jurisprudencial que refiere al caso concreto, para finalmente otorgar las orientaciones pertinentes, así:

i. Marco Legal

Para efectos de comprender el alcance de las orientaciones de la presente Circular, las disposiciones legales y reglamentarias vigentes aplicables a los docentes nombrados provisionalmente son:

a. Ley 715 de 2001

El Capítulo II de la Ley 715 de 2001, reglamenta las competencias de los departamentos, distritos y municipios certificados, así el numeral 6.2.3 del artículo 6 y el numeral 7.3 del artículo 7 de la Ley 715 de 2001 señalan que una de las competencias de estas entidades territoriales corresponde a *"administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los establecimientos educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley.(...)"* (subrayado fuera de texto).

Por lo tanto, el gobernador o alcalde de distrito o municipio certificado, o a quien este delegue, ejercen la competencia de la nominación, el traslado, la definición de las situaciones administrativas y el retiro de todos los educadores oficiales, entre ellos los docentes nombrados en provisionalidad.

b. Decreto Ley 1278 de 2002

El nombramiento provisional fue establecido por el artículo 13 del Decreto Ley 1278 de 2002, por el cual se expidió el Estatuto de Profesionalización Docente, que señala:

"Artículo 13. Nombramientos provisionales. Cuando se trate de proveer transitoriamente empleos docentes, los nombramientos deben realizarse en provisionalidad con personal que reúna los requisitos del cargo, en los siguientes casos:

a. En vacantes de docentes cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal, el nombramiento provisional será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa. En este caso deberá hacerse uso del listado de elegibles vigente y su no aceptación no implica la exclusión del mismo.

b. En vacantes definitivas, el nombramiento provisional será hasta cuando se provea el cargo en período de prueba o en propiedad, de acuerdo con el listado de elegibles producto del concurso (...)."

c. Decreto 1075 de 2015 - Único Reglamentario del Sector Educación

El Decreto 1075 de 2015, Único Reglamentario del Sector Educación, establece en varios de sus artículos regulaciones sobre los nombramientos provisionales, que para efectos de la presente Circular se detallan a continuación:

El artículo 2.4.6.3.9. del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el artículo 1 del Decreto 490 de 2016, regula la prioridad en la provisión de vacantes definitivas, así:

"(...) cada vez que se genere una vacante definitiva de un cargo de docente o de directivo docente, la autoridad nominadora de la entidad territorial certificada deberá proveer dicho cargo aplicando el siguiente orden de prioridad:

- 1. Reintegro de un educador con derechos de carrera, ordenado por una autoridad judicial, en las mismas condiciones que ostentaba al momento de su retiro.*
- 2. Traslado realizado por las autoridades nominadoras de un educador que demuestre su situación de amenazado, o reubicación ordenada por la Comisión Nacional del Servicio Civil de un educador de carrera que se encuentre en situación de desplazamiento forzado, de acuerdo con los procedimientos, competencias y términos definidos en el Capítulo 2, Título 5, Parte 4, Libro 2 del presente decreto.*
- 3. Reincorporación ordenada por la Comisión Nacional del Servicio Civil para una vacante definitiva, previa solicitud del docente o directivo docente o de la autoridad nominadora, y de acuerdo con el procedimiento fijado por la Comisión, en los siguientes casos:*
 - a. Educador con derechos de carrera a quien se le haya levantado la incapacidad médica que había dado origen a la pensión por invalidez;*
 - b. Directivo docente que por efectos de la calificación no satisfactoria de la evaluación ordinaria anual de desempeño deba retornar al cargo anterior en el cual ostentaba derechos de carrera;*
 - c. Educador con derechos de carrera al cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a un cargo igual.*
- 4. Traslado de educadores por procesos ordinarios o no ordinarios, de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo 1, Título 5, Parte 4, Libro 2 del presente decreto.*
- 5. Nombramiento en período de prueba, de acuerdo con el orden de mérito del listado territorial de elegibles vigente para el cargo y para la respectiva entidad territorial certificada en educación.*

6. *Por encargo en un cargo de directivo docente o nombramiento en provisionalidad en un cargo de docente de aula, cuando no exista lista de elegibles vigente y mientras se surte un nuevo proceso de convocatoria a concurso docente, o llegue un educador con derechos de carrera por aplicación de los criterios 1, 2, 3 y 4 del presente artículo".*

De lo anterior, se concluye que el nombramiento provisional es sólo para cargos docentes y es la última alternativa que tiene la autoridad nominadora para proveer una vacante definitiva.

Por otra parte, el artículo 1 del Decreto 490 de 2016 adicionó el artículo 2.4.6.3.10. del Decreto 1075 de 2015, reglamentando la figura del nombramiento provisional en los siguientes términos:

"(...) El nombramiento provisional se aplica para la provisión transitoria de cargos docentes que se hallen en vacancia temporal o definitiva y se hará mediante acto debidamente motivado expedido por la autoridad nominadora con personal que reúna los requisitos del cargo.

Los elegibles de los listados territoriales, en su orden, tendrán el derecho preferente para el nombramiento provisional en vacantes temporales de docentes y su aceptación no los excluye del respectivo listado. En caso de que los elegibles no acepten estos nombramientos, la entidad territorial certificada en educación podrá nombrar a una persona que cumpla con los requisitos del cargo, sin necesidad de acudir al aplicativo indicado en el inciso siguiente.

Tratándose de vacancias definitivas, el cargo docente será ocupado por una de las personas inscritas en el aplicativo dispuesto por el Ministerio de Educación Nacional, que hace parte del sistema de información del sector educativo previsto en el artículo 50 numeral 5.4. de la Ley 715 de 2001".

En concordancia de lo anterior, es correcto indicar que el artículo 2.4.6.3.10 del Decreto 1075 de 2015, reitera lo ya señalado en el Decreto Ley 1278 de 2002 e indica que el nombramiento provisional aplica para la provisión transitoria de cargos docentes que se hallen en vacancia temporal o definitiva, atendiendo los requisitos del cargo definidos en el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias Resolución 3842 del 18 de marzo de 2022, a través de acto administrativo expedido por el ente nominador.

Así mismo, establece que en los casos de las vacantes temporales, tendrán prioridad de nombramiento provisional, los miembros de la lista de elegibles vigente según su orden, cuya aceptación no los excluye de la misma; ahora si los elegibles no aceptan, la entidad territorial certificada puede nombrar una persona que cumpla los requisitos del cargo definidos en el Manual mencionado.

No obstante, en lo que refiere a la provisión de vacantes definitivas, el artículo anteriormente señalado y el artículo 2.4.6.3.11 del Decreto 1075 de 2015, son claros en indicar que la entidad territorial certificada debe seleccionar y nombrar provisionalmente a una persona inscrita en el aplicativo dispuesto por el Ministerio de Educación para tal fin, actualmente

denominado “Sistema Maestro”, el cual fue reglamentado por la Resolución 016720 del 27 de diciembre de 2019.

Finalmente, el artículo 2.4.6.3.12. del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el artículo 1 del Decreto 490 de 2016 y posteriormente modificado por el artículo 11 del Decreto 2105 de 2017, regula las causales de terminación de nombramiento provisional:

“(…) La terminación del nombramiento provisional en un cargo en vacancia definitiva se hará en los siguientes casos, mediante acto administrativo motivado que deberá ser comunicado al docente:

- 1. Cuando se provea el cargo por un docente, en aplicación de los criterios definidos en los numerales 1, 2, 3, 4 o 5 del artículo 2.4.6.3.9 del presente decreto.*
- 2. Por calificación insatisfactoria del desempeño, de acuerdo con el protocolo que adopte la autoridad nominadora atendiendo criterios similares a los educadores con derechos de carrera.*
- 3. Por imposición de sanciones disciplinarias, de conformidad con las normas legales que regulan la materia.*
- 4. Por razones de cambio de perfil del cargo o por efectos de estudios de la planta de personal, siempre y cuando el docente no cumpla con los requisitos de perfil del nuevo cargo.*

El nombramiento provisional en una vacante temporal será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa que generó dicha vacancia. Este tipo de nombramiento también terminará cuando el docente titular renuncie a la situación administrativa que lo separó temporalmente del cargo y se reintegre al mismo.

PARÁGRAFO 1°. *La fecha de terminación del nombramiento provisional será la misma fecha en que asuma el cargo el docente que llegue a ocupar la vacante de acuerdo con lo dispuesto en los numerales 1, 2, 3 o 4 del artículo 2.4.6.3.9 del presente decreto, o en la que asuma las funciones del cargo el educador nombrado en período de prueba.*

El rector o director rural expedirá la respectiva constancia de la fecha en que el docente con derechos de carrera o el docente nombrado en período de prueba asume las funciones del cargo, y de la fecha de dejación de funciones por parte del docente nombrado provisionalmente.

PARÁGRAFO 2°. *Antes de dar por terminado el nombramiento provisional por alguno de los criterios definidos en el numeral 1 del presente artículo y de existir otra vacante definitiva de docente de aula o docente orientador, la autoridad nominadora hará de inmediato el traslado del docente provisional a una nueva vacante definitiva sin consultar el aplicativo de que trata el artículo 2.4.6.3.11 del presente decreto. Este traslado debe garantizar la vinculación del docente provisional sin solución de continuidad.*

PARÁGRAFO 3º. *La terminación del nombramiento provisional en un cargo en vacancia temporal procederá por las causales señaladas en los numerales 2 y 3 del presente artículo.”*

De acuerdo con lo anterior, para que la secretaría de educación proceda a dar aplicación a lo establecido en el artículo **2.4.6.3.12.** del Decreto No. 2105 de 2017, que modifica el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación, previamente deberá agotar el orden de provisión de que trata el artículo 2.4.6.3.9. del Decreto 490 de 2016, que adiciona el citado Decreto 1075 de 2015, y tener claro que las vacantes definitivas a que hace referencia el parágrafo 2 del artículo **2.4.6.3.12. de dicha norma corresponden a aquellas que, en su momento, no se encuentren provistas.**

ii. Marco jurisprudencial - Línea jurisprudencial “Terminación del Nombramiento provisional”

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha fijado como precedente constitucional, una estabilidad intermedia o relativa para los servidores nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, en tanto que no les asiste el derecho de estabilidad de quien accede a la función pública por medio del concurso de méritos. Así lo precisó el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional en Sentencia SU-556 de 2014:

(...) **“CARGO DE CARRERA EN PROVISIONALIDAD**-Goza de estabilidad laboral relativa.

A los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera no les asiste el derecho de estabilidad típico de quien accede a la función pública por medio del concurso de méritos, pero de ello no se desprende una equivalencia a un cargo de libre nombramiento y remoción, pues la vacancia no cambia la naturaleza del cargo. De allí que, en concordancia con el precedente de la Corporación, al declarar insubsistente a uno de dichos funcionarios, deben darse a conocer las razones específicas que lleven a su desvinculación, las cuales han de responder a situaciones relacionadas con el servicio prestado o al nombramiento en propiedad del cargo, de manera que no se incurra en una violación del derecho a la estabilidad laboral del servidor público en provisionalidad y, en consecuencia, de su derecho al debido proceso.

EMPLEADO NOMBRADO EN PROVISIONALIDAD EN CARGO DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Requisitos para su desvinculación cuando goza de estabilidad relativa o intermedia/**EMPLEADO NOMBRADO EN PROVISIONALIDAD EN CARGO DE CARRERA ADMINISTRATIVA**-Goza de estabilidad relativa o intermedia

*Entre los dos extremos de estabilidad laboral en el empleo público, se encuentran una estabilidad relativa o intermedia. Se presenta la estabilidad intermedia en el empleo público; en tanto la persona nombrada en provisionalidad, si bien tiene la expectativa de permanencia en el cargo hasta que el mismo sea provisto mediante concurso, no goza de la estabilidad reforzada del funcionario nombrado en propiedad en dicho cargo, en tanto no ha superado el concurso de méritos. **De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, dicha estabilidad relativa se manifiesta en que el retiro de los***

funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, debe responder a una motivación coherente con la función pública en el Estado Social de Derecho, con lo cual se logra la protección de su derecho al debido proceso y al acceso en condiciones de igualdad al servicio público.”. (Negritas y subrayas fuera de texto)

De acuerdo con el marco normativo transcrito y las reglas jurisprudenciales decantadas por la Corte Constitucional, la terminación del nombramiento de los docentes provisionales nombrados en cargos en vacancia definitiva se encuentra motivada dentro de las causales contempladas en el Decreto 1075 de 2015, modificado por el Decreto 2105 de 2017, siendo una ellas el concurso de méritos, toda vez que, este proceso de selección para el ingreso a la carrera docente es la forma preferente dispuesta por el constituyente para ingresar al servicio público.

iii. Orientaciones.

Considerando que las entidades territoriales certificadas en educación, deben adelantar acciones afirmativas antes de dar por terminados los nombramientos provisionales, con ocasión del nombramiento en periodo de prueba de quienes superan el proceso de selección y se ubican en posición meritatoria, en especial para los casos de especial protección, en que se debe garantizar a los docentes provisionales, en la medida de lo posible, su vinculación sin solución de continuidad, se hace necesario establecer de manera previa, un orden de protección conforme a las líneas jurisprudenciales emitidas por las altas cortes frente al particular.

En consecuencia, para efectos de establecer el orden de garantía de la estabilidad laboral reforzada cuando sea posible el traslado de los educadores, se podrá considerar el orden fijado por el sistema general de carrera administrativa establecido en el Decreto 1083 de 2015, cuando la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer, para lo cual se podrá tener en cuenta el siguiente orden de protección generado por:

1. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad. (Sentencia SU-087 de 2022)
2. Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia. (Sentencia SU-388 de 2005)
3. Ostentar la condición de pre pensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia. (Sentencia T-055 de 2020)
4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical. (Artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 12 de la Ley 584 de 2000)

Es pertinente aclarar que para hacerse efectiva la estabilidad laboral de los órdenes relacionados anteriormente, las entidades territoriales podrán tener en cuenta las reglas

señaladas en el artículo 2.2.12.1.2.2. del Decreto 1083 de 2015 que establecen el trámite para la acreditación de las causales de protección.

No obstante, las entidades territoriales certificadas, en cumplimiento de lo dispuesto precedentemente, podrán fijar criterios de clasificación al interior de los órdenes que permitan dirimir situaciones en que dos o más educadores compartan una misma condición de priorización como por ejemplo antigüedad, entre otros. En todo caso, el uso del orden establecido dependerá del número de vacantes por nivel o área de desempeño y el perfil del correspondiente educador.

Es pertinente aclarar que la educadora provisional embarazada no se encuentra en los órdenes enunciados anteriormente, ya que, se deberá dar un tratamiento diferencial, puesto que su retiro motivado debe fundarse en provisión definitiva del cargo por haberse adelantado el concurso de méritos, y en este sentido seguir las orientaciones establecidas en la Sentencia SU-070 de 2013 de la Corte Constitucional que señala “(...) Si el cargo sale a concurso, el último cargo a proveerse por quienes lo hayan ganado, deberá ser el de la mujer embarazada. Lo anterior, teniendo en cuenta que el cargo a ser proveído y la plaza en la que se desempeñará quien ganó el concurso, debe ser el mismo para el que aplicó. Cuando deba surtir el cargo de la mujer embarazada o lactante por quién ganó el concurso de méritos, se deberá pagar a la mujer embarazada la protección consistente en el pago de prestaciones que garanticen la licencia de maternidad (...)”. (Subrayado fuera de texto)

Ahora bien, las entidades territoriales podrán dar aplicación al listado conformado a través de las siguientes acciones afirmativas:

1. Traslado

De acuerdo con el párrafo 2 del artículo 2.4.6.3.12. del Decreto 1075 de 2015, antes de darse por terminado el nombramiento provisional por alguno de los criterios definidos en el citado artículo, la autoridad nominadora de la entidad territorial certificada verificará si existe una vacante definitiva de docente de aula o docente orientador y en caso de su disponibilidad, de manera inmediata la ETC hará el traslado del docente provisional a dicha vacante definitiva, para con ello garantizar la vinculación del docente provisional sin solución de continuidad y prestar el servicio educativo de manera oportuna. En este sentido, se dan las siguientes orientaciones:

- a) Verificar si hay una vacante definitiva del mismo perfil de docente de aula a la cual se pueda trasladar el docente provisional antes de dar por terminado su nombramiento.
- b) Si hay una vacante definitiva en otro cargo de docente de aula y si el docente provisional cumple el perfil de dicho cargo, atendiendo los requisitos de formación exigidos por el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias de que trata la Resolución 3842 de 2022, se trasladará el docente provisional sin solución de continuidad.
- c) Si el docente de carrera que llega a ocupar la vacante del docente provisional, por las causales 1 a 4 señaladas en el artículo 2.4.6.3.9. del Decreto 1075 de 2015, genera

la vacante definitiva de su cargo en la institución educativa de origen y se mantiene el perfil del mismo, se debe trasladar el docente provisional sin solución de continuidad, siempre que corresponda a la jurisdicción de la misma entidad territorial.

Para dar aplicación a lo antes referido por parte de los Gobernadores, Alcaldes, Secretarios de Educación de Entidades Territoriales Certificadas en Educación, Jefes de Personal Docente de las Secretarías de Educación o quien haga sus veces, es pertinente tener en cuenta lo expuesto en la Sentencia SU- 087 de 2022 de la Corte Constitucional, la cual indicó lo siguiente:

“(...) para determinar si una persona es beneficiaria o no de la garantía de estabilidad laboral reforzada no es perentoria la existencia de una calificación de pérdida de capacidad laboral. Esta Corporación ha concluido que la protección depende de tres supuestos: (i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación”

Una vez agotado todo lo anterior, y se identifique que no fue posible mantener la vinculación del docente provisional, mediante acto administrativo motivado se procederá a la terminación del nombramiento provisional. La efectividad de la terminación del nombramiento provisional será la fecha en que el docente con derechos de carrera o el elegible nombrado en periodo de prueba asuma efectivamente las funciones del cargo.

2. Vacantes temporales

Una vez agotadas las correspondientes listas de elegibles por área, de cada entidad territorial, las autoridades nominadoras y jefes de personal docente o quien haga sus veces de las entidades territoriales certificadas podrán cubrir las vacantes temporales que se generen con ocasión de las situaciones administrativas del personal vinculado, con docentes desvinculados en razón al concurso de méritos, los cuales se encuentren en alguno de los órdenes de protección previamente señalados antes de su desvinculación o cuenten con un significativo número de años de experiencia.

3. Sistema Maestro

Para efectos de la publicación de vacantes definitivas a través del Sistema Maestro, este Ministerio notificará a los educadores desvinculados con ocasión del proceso de selección de la correspondiente entidad territorial certificada en educación, para lo cual, se tendrán en cuenta los listados que previamente estas remitan, para efectos de conocer de forma preferente, las vacantes definitivas a proveer por el sistema.

Así mismo, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 11 de la Resolución 16720 de 2019, las entidades territoriales podrán establecer dentro de la fase adicional que permite seleccionar el provisional a ser nombrado de la terna remitida por este Ministerio, criterios objetivos que permitan puntuar de forma preferente, el vínculo y/o experiencia del aspirante con el municipio y/o departamento.

iv. Disposiciones Finales

El Ministerio de Educación Nacional, espera que estas orientaciones puedan ser acogidas de manera previa al trabajo de revisión, distribución y reorganización de las plantas de personal y que de esta manera se logre determinar con precisión los cargos docentes que se requieren para atender oportunamente y con eficiencia la prestación del servicio educativo en los establecimientos educativos oficiales. Para esto la Subdirección de Recursos Humanos del Sector Educativo del Ministerio de Educación Nacional prestará la asistencia técnica que sea requerida.

Se invita a las autoridades territoriales, los directivos docentes y los docentes de aula a la aplicación de estas orientaciones que pretende constituir criterios uniformes y precisos para el sector educativo, de tal manera que, se garanticen, de una parte, la oportuna prestación del servicio educativo y la eficiente gestión del recurso humano docente y, de otra parte, se viabilice y priorice la vinculación de los docentes provisionales, en el marco legal y constitucional vigente.

Cordialmente,



OSCAR SÁNCHEZ JARAMILLO

Viceministro de Educación Preescolar, Básica y Media

Anexo: Acreditación órdenes de protección

Aprobó: Walter E. Asprilla Cáceres -Jefe de la Oficina Asesora Jurídica

Carlos Arturo Charria Hernández - Director de Fortalecimiento a la Gestión Territorial

Revisó: Camilo Andrés Blanco López - Asesor del Despacho del Viceministerio de Educación Preescolar, Básica y Media

Elaboró: Lesney de Jesús Castañeda Valencia - Subdirección de Recursos Humanos del Sector Educativo

ANEXO - ACREDITACIÓN ORDENES DE PROTECCIÓN

- **Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad**

Sentencia SU-087/22

Para la Sala Plena es importante indicar que el siguiente no es un listado taxativo de los eventos donde opera la garantía de estabilidad laboral reforzada, sino que se trata de una sistematización de algunas reglas que es posible identificar en los pronunciamientos de las diferentes salas de revisión de la Corte. Por lo mismo, el juez deberá valorar los elementos de cada caso concreto para determinar si el accionante es titular de esta garantía.

Supuesto	Eventos que permiten acreditarlo
Condición de salud que impide significativamente el normal desempeño laboral	<p>(a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad o al momento del despido existen recomendaciones médicas o se presentó incapacidad médica durante días antes del despido.</p> <p>(b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral.</p> <p>(c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico.</p> <p>(d) Existe el diagnóstico médico de una enfermedad efectuado durante el último mes del despido, dicha enfermedad es causada por un accidente de trabajo que genera consecuentes incapacidades médicas anteriores a la fecha de terminación de la vinculación, y la calificación de PCL tiene lugar antes del despido.</p>
Afectación psicológica o psiquiátrica que impida significativamente el normal desempeño laboral	<p>(a) El estrés laboral genere quebrantos de salud física y mental.</p> <p>(b) Al momento de la terminación de la relación laboral el actor se encuentre en tratamiento médico y presente diferentes incapacidades, y recomendaciones laborales. Cuando, además, el accionante informe al empleador, antes del despido, que su bajo rendimiento se debe a la condición de salud, y que después de la terminación de la vinculación continúe la enfermedad.</p> <p>(c) El estrés laboral cause quebrantos de salud física y mental y, además, se cuente con un porcentaje de PCL.</p>
Inexistencia de una condición de salud que impida significativamente el normal desempeño laboral	<p>(a) No se demuestra la relación entre el despido y las afecciones en salud, y la PCL es de un 0%.</p> <p>(b) El accionante no presenta incapacidad médica durante el último año de trabajo, y solo debe asistir a controles por un</p>

Supuesto	Eventos que permiten acreditarlo
	antecedente médico, pero no a un tratamiento médico en sentido estricto.

- **Padre o madre cabeza de familia**

Sentencia SU-388 de 2005:

“(…) Que no toda mujer puede ser considerada como madre cabeza de familia por el solo hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar. En efecto, para tener dicha condición es presupuesto indispensable que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; que esa responsabilidad sea de carácter permanente; 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 bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o como es obvio, la muerte; por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar. (...)”

Conforme al párrafo del Artículo 2 de la Ley 82 de 1993, la condición de Mujer Cabeza de Familia y la cesación de la misma, desde el momento en que ocurra el respectivo evento, deberá ser declarada ante notario por cada una de ellas, expresando las circunstancias básicas del respectivo caso.

- **Prepensionados**

Sentencia T-055/20

Habida cuenta de esta última consideración, estas serían las situaciones que podrían presentarse con quien asegure ser un prepensionado en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida:

Contexto de la persona	Condición de prepensionado
a) Está a tres años o menos de cumplir edad y semanas cotizadas.	Sí
b) Está a tres años o menos de cumplir la edad, pero ya cuenta con las semanas mínimas requeridas.	No
c) Está a tres años o menos de completar las semanas, pero ya cuenta con la edad.	Sí
d) Está a tres años o menos de cumplir la edad, pero a más de tres años de cumplir las semanas.	No

Así se observa que, de conformidad con la postura unificada de la Corte, solo en los supuestos a y c podrá asumirse que la persona cuenta con la condición de prepensionada, pues allí el empleador estaría frustrándole, abiertamente, su derecho a acceder a la pensión de vejez al impedir, con el despido, que continúe efectuando las cotizaciones mínimas requeridas para tal fin.

- **Fuero sindical**

Artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 12 de la Ley 584 de 2000

La Ley 584 de 2000 en su artículo 12 establece qué condición deben tener los trabajadores dentro del sindicato para ser amparados por el fuero sindical y por cuanto tiempo es el amparo, como reza a continuación:

“(…) a) Los fundadores de un sindicato, desde el día de su constitución hasta dos (2) meses después de la inscripción en el registro sindical, sin exceder de seis (6) meses;

b) Los trabajadores que, con anterioridad a la inscripción en el registro sindical, ingresen al sindicato, para quienes el amparo rige por el mismo tiempo que para los fundadores;

c) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más;

d) Dos (2) de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos, que designen los sindicatos, las federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo período de la junta directiva y por seis (6) meses más, sin que pueda existir en una empresa más de una (1) comisión estatutaria de reclamos. Esta comisión será designada por la organización sindical que agrupe el mayor número de trabajadores.

PARÁGRAFO 1. Gozan de la garantía del fuero sindical, en los términos de este artículo, los servidores públicos, exceptuando aquellos servidores que ejerzan jurisdicción, autoridad civil, política o cargos de dirección o administración.

PARÁGRAFO 2. *Para todos los efectos legales y procesales la calidad del fuero sindical se demuestra con la copia del certificado de inscripción de la junta directiva y/o comité ejecutivo, o con la copia de la comunicación al empleador”. (Subrayado de texto propio)*