

República de Colombia



Libertad y Orden

AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA

RESOLUCIÓN NÚMERO 1101 DE

(29 DIC 2016)

"Por la cual se hace un nombramiento provisional con el fin de garantizar la protección especial de un servidor público padre cabeza de familia"

LA PRESIDENTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA - ANM

En ejercicio de las facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 909 de 2004, el numeral 7º del artículo 10º del Decreto Ley 4134 de 2011 y el artículo 2.2.5.3.3 del Decreto 1083 de 2015 y

CONSIDERANDO:

Que la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante convocatoria número 318 de 2014, convocó a concurso abierto de méritos los empleos en vacancia definitiva provistos o no mediante nombramiento provisional o encargo de la Agencia Nacional de Minería.

Que agotadas las etapas del citado proceso de selección, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 20162320016635 de mayo 6 de 2016, por medio de la cual conformó lista de elegibles para proveer el empleo número OPEC 206951 correspondiente al cargo de Gestor Código T1 Grado 10, respecto del cual se convocaron seis (6) vacantes.

Que en el artículo primero de la Resolución No. 20162320016635 de mayo 6 de 2016, se conformó la lista de elegibles para proveer el empleo denominado Gestor Código T1 Grado 10 de la Agencia Nacional de Minería, en la que figura en cuarto lugar, **LENIS JOANA RUEDA DUARTE** identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.551.067.

Que de acuerdo con el Acta de audiencia pública virtual por correo electrónico No. 11 – Empleo 206951, la elegible **LENIS JOANA RUEDA DUARTE** seleccionó como sede de trabajo la ciudad de Cúcuta, Norte de Santander.

Que la mediante la Resolución No. 807 del 22 de septiembre de 2016 se ordenó nombrar en periodo de prueba a **LENIS JOANA RUEDA DUARTE** identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.551.067 y desvincular a **LUIS ALBERTO**

"Por la cual se hace un nombramiento provisional con el fin de garantizar la protección especial de un servidor público padre cabeza de familia"

TOBITO RODRÍGUEZ identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.419.597 a partir de la posesión de la elegible, la cual, a la fecha no ha ocurrido.

Que el funcionario **LUIS ALBERTO TOBITO RODRÍGUEZ**, mediante oficio radicado No. 20169070032882 de septiembre 15 de 2016 solicitó que se aplicara la protección constitucional por su condición de padre cabeza de familia. En memorando radicado 2016907070009183 del 13 de octubre de 2016 aportó documentación en relación con la situación del menor Daniel Santiago Tobito Gómez, quien convive con el peticionario y su madre Yenifer Yulieth Gómez Carrillo y que acorde con el acta de declaración extraproceso No. 2462 depende únicamente del señor Luis Alberto Tobito Rodríguez, y mediante memorando radicado 2016907070010103 del 17 de noviembre de 2016 remitió registro civil de nacimiento del menor Daniel Santiago Tobito Gómez.

Que en los términos de la Ley 82 de 1993 se definió la figura de la "mujer cabeza de familia" (artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1232 de 2008 que introdujo el concepto de la jefatura femenina de hogar), de la siguiente manera: *"ARTÍCULO 2o. JEFATURA FEMENINA DE HOGAR. Para los efectos de la presente ley, la Jefatura Femenina de Hogar, es una categoría social de los hogares, derivada de los cambios sociodemográficos, económicos, culturales y de las relaciones de género que se han producido en la estructura familiar, en las subjetividades, representaciones e identidades de las mujeres que redefinen su posición y condición en los procesos de reproducción y producción social, que es objeto de políticas públicas en las que participan instituciones estatales, privadas y sectores de la sociedad civil.*

En concordancia con lo anterior, es mujer cabeza de familia quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, 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, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar."

Que debe entonces recalcarse que la protección legislativa se dirige a la mujer en tanto su género. No obstante, la Corte Constitucional al revisar en demanda la constitucionalidad de la norma declaró en sentencia C-1039 de 2003 que "si bien es cierto que resulta legítimo adoptar medidas sólo en su favor (...) debe entenderse que lo que el legislador quiere proteger es el grupo familiar que de ella depende, en especial a los niños." Fue así como declaró la exequibilidad condicionada de la expresión "las madres" del artículo 12 de la Ley, "en el entendido que la protección debe extenderse a los padres que se encuentren en la misma situación, en aras de proteger la prevalencia de los derechos de los niños y el grupo familiar al que pertenecen." Como salta a la vista, el beneficio fue extendido a los padres cabeza de hogar habida cuenta del objetivo último perseguido por la norma (proteger a los niños y a la familia como institución).

Que sin embargo, la sentencia SU-388 de 2005 de la Corte Constitucional impone la comprobación de al menos cinco (5) requisitos para que se considere padre o madre cabeza de familia:

"Por la cual se hace un nombramiento provisional con el fin de garantizar la protección especial de un servidor público padre cabeza de familia"

"Pues bien, atendiendo la exigencia constitucional prevista en el artículo 43 Superior, el Legislador aprobó la Ley 82 de 1993, relativa a la protección de la mujer cabeza de familia. La norma, al igual que otras sobre las que luego la Corte hará especial referencia, busca propiciar condiciones favorables en diversos escenarios como el acceso al sistema de seguridad social en salud, a programas educativos o al fomento de la actividad económica. Su artículo 2 señala las características estructurales de la condición de madre cabeza de familia en los siguientes términos: "quien siendo soltera o casada, tenga 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, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar."

Al respecto la Corte advierte que no toda mujer puede ser considerada como madre cabeza de familia por el sólo hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar. En efecto, para tener dicha condición es presupuesto indispensable (i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) 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; (iv) 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 ó, como es obvio, la muerte; (v) 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".

Que teniendo en cuenta la condición de padre cabeza de familia reclamada por el funcionario **LUIS ALBERTO TOBITO RODRÍGUEZ**, se hace una confrontación con lo dispuesto en la sentencia SU-446 de 2011 Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub respecto de la protección especial de las personas en condición de madres y padres cabeza de familia:

*(...) En la sentencia C-588 de 2009¹, se manifestó sobre este punto, así: "... la situación de quienes ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa es objeto de protección constitucional, en el sentido de que, en igualdad de condiciones, pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad mientras dura el proceso de selección y hasta el momento en que sean reemplazados por la persona que se haya hecho acreedora a ocupar el cargo en razón de sus méritos previamente evaluados"*²

Sin embargo, la Fiscalía General de la Nación, pese a la discrecionalidad de la que gozaba, sí tenía la obligación de dar un trato preferencial, como una medida de acción afirmativa a: i) las madres y padres cabeza de familia; ii) las personas que estaban próximas a pensionarse, entendiéndose a quienes para el 24 de noviembre de 2008 -fecha en que se expidió el Acuerdo 007 de 2008- les faltaren tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la respectiva pensión; y iii) las personas en situación de discapacidad.

En estos tres eventos la Fiscalía General de la Nación ha debido prever mecanismos para garantizar que las personas en las condiciones antedichas, fueran las últimas en ser desvinculadas, porque si bien una cualquiera de las situaciones descritas no otorga un derecho indefinido a permanecer en un empleo de carrera, toda vez que prevalecen los derechos de

¹ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

² Véanse, por ejemplo, las Sentencias C-064 de 2007, M. P. Rodrigo Escobar Gil y T-951 de 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

"Por la cual se hace un nombramiento provisional con el fin de garantizar la protección especial de un servidor público padre cabeza de familia"

quienes ganan el concurso público de méritos. Como el ente fiscal no previó dispositivo alguno para no lesionar los derechos de ese grupo de personas, estando obligado a hacerlo, en los términos del artículo 13 de la Constitución, esta Corte le ordenará a la entidad que dichas personas, de ser posible, sean nuevamente vinculadas en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía de los que venían ocupando.

Es claro que los órganos del Estado en sus actuaciones deben cumplir los fines del Estado, uno de ellos, garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución, entre los cuales la igualdad juega un papel trascendental, en la medida que obliga a las autoridades en un Estado Social de Derecho, a prodigar una protección especial a las personas que, por su condición física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, artículo 13, inciso 3 de la Constitución. Este mandato fue ignorado por la Fiscalía General cuando hizo la provisión de los empleos de carrera y dejó de atender las especiales circunstancias descritas para los tres grupos antes reseñados. (...)

En el caso de los provisionales que son sujetos de especial de protección, si bien la Corte no concederá la tutela porque no ostentaban un derecho a permanecer en el empleo, sí se ordenará a la Fiscalía General de la Nación que, en el evento en que a la fecha de expedición del fallo existan vacantes disponibles en cargos iguales o equivalentes a aquellos que venían ocupando, sean vinculados en provisionalidad mientras se realiza un nuevo concurso. La desvinculación de estos servidores sólo será posible previo acto administrativo motivado en los términos de la sentencia SU-917 de 2010." (...)

Que en el caso concreto, se concluye respecto a la situación del menor Daniel Santiago Tobito Gómez, quien convive con el peticionario y su madre Yenifer Yulieth Gómez Carrillo y que acorde con el acta de declaración extraproceso No. 2462 depende únicamente del señor Luis Alberto Tobito Rodríguez, que se cumplen las condiciones establecidas en la normatividad y la jurisprudencia y cabe extenderle la protección constitucional; en consecuencia la entidad lo nombrará de manera provisional en un cargo que a la fecha se encuentre vacante, hasta cuando sea provisto definitivamente a través de alguno de los órdenes de provisión de la normatividad de carrera administrativa, o se configure causa legal de retiro, lo que primero ocurra.

Que revisada la planta de personal por parte de la Coordinación del Grupo de Gestión del Talento Humano, se encontró que el empleo de Gestor Código T1 Grado 10 perteneciente a la Vicepresidencia de Seguimiento, Control y Seguridad Minera en el Punto de Atención Regional Cartagena e identificado con el código OPEC 206951 perteneciente a la lista de elegibles de la Resolución No. 20162320016635 de mayo 6 de 2016, actualmente se encuentra vacancia definitiva, dado el agotamiento de la lista.

Que antes de hacer efectiva la desvinculación de la Agencia del funcionario **LUIS ALBERTO TOBITO RODRÍGUEZ** se considera procedente efectuar su nombramiento en el empleo de Gestor Código T1 Grado 10 perteneciente a la Vicepresidencia de Seguimiento, Control y Seguridad Minera en el Punto de Atención Regional Cartagena.

Que previamente la Coordinadora del Grupo de Gestión del Talento Humano verificó que los requisitos de estudio, conocimientos y habilidades establecidos en el Manual de funciones y competencias laborales del empleo Gestor Código T1 Grado 10 asignado a la Vicepresidencia de Seguimiento, Control y Seguridad Minera en el Punto de Atención Regional Cartagena, son similares a las del empleo que desempeña en provisionalidad el funcionario **LUIS ALBERTO TOBITO RODRIGUEZ** en Gestor Código T1 Grado 10 perteneciente

"Por la cual se hace un nombramiento provisional con el fin de garantizar la protección especial de un servidor público padre cabeza de familia"

a la Vicepresidencia de Seguimiento, Control y Seguridad Minera en el Punto de Atención Regional Cúcuta, ya que ambos empleos conservan la misma categoría y exigen los mismos requisitos para su desempeño.

Que la Coordinadora del Grupo de Recursos Financieros de la Agencia Nacional de Minería expidió el certificado de disponibilidad presupuestal No. 2016 del 5 de enero de 2016, que ampara el nombramiento en provisionalidad objeto del presente acto administrativo para la vigencia 2016.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- Nombrar con carácter provisional por el término de seis (6) meses a **LUIS ALBERTO TOBITO RODRÍGUEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.419.597, en el empleo de carrera administrativa de la planta global de la Agencia Nacional de Minería denominado Gestor Código T1 Grado 10 asignado a la Vicepresidencia de Seguimiento, Control y Seguridad Minera en el Punto de Atención Regional con sede en la ciudad de Cartagena, hasta tanto sea provisto de manera definitiva a través de alguno de los órdenes de provisión de la normatividad de carrera administrativa o se configure causa legal de retiro, lo que primero ocurra.

ARTÍCULO 2º.- La presente resolución rige desde la fecha de su expedición y surte efectos fiscales a partir de la fecha de posesión.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los


SILVANA BEATRIZ HABIB DAZA

Elaboró: Freddy Maurice Cortés Zea. Experto GGTH
Revisó: Elvira Reyes Rodríguez. Coordinadora GGTH
Aprobó: Aura Isabel González Tiga. Vicepresidente Administrativa y Financiera
Andrés Felipe Vargas Torres. Asesor Presidencia
Archivado en: Hoja de Vida Funcionario

