

Señor

**JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE DUITAMA- REPARTO.**

E.

S.

D.

**REF:** ACCION DE TUTELA.  
**ACTE:** CLARA INES SANTOS SANTOS  
**ACDO:** MUNICIPIO DE DUITAMA y FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO  
**VLADOS:** COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

**CLARA INES SANTOS SANTOS**, identificada con cédula de ciudadanía número de [REDACTED] de los derechos Constitucionales y Legales contenidos en el Art. 86 Superior y en los Decretos 2.591 de 1.991 y 306 de 1.992, al señor Juez, con todo respeto me permito manifestar, que concuro ante su Despacho con el objeto de impetrar **ACCION CONSTITUCIONAL DE TUTELA**, en contra del **MUNICIPIO DE DUITAMA**, con NIT 891.855.138-1, representada legalmente por el doctor JOSE LUIS BOHORQUEZ, o por quien haga sus veces al momento de la notificación de la presente acción, así mismo solicito vincular a la presente acción a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y al **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, con NIT/RUT 8999990017, representada legalmente por el Ministro Alejandro Gaviria Uribe, o quien haga sus veces al momento de la notificación de la presente acción constitucional y con el objeto de que se me protejan mis derechos fundamentales AL TRABAJO, A LA ESTABILIDAD LABORAL, A LA SEGURIDAD SOCIAL, A LA IGUALDAD, AL MÍNIMO VITAL Y MÓVIL, A LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS EN CIRCUNSTANCIAS DE DEBILIDAD, el ACCESO A LA PENSIÓN DE VEJEZ, DIGNIDAD HUMANA, DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD JURÍDICA Y CONFIANZA LEGÍTIMA los cuales están siendo vulnerados por los accionados, en consecuencia solicito comedidamente al Despacho acceder a las siguientes;

### **PRETENSIONES**

Que se tutelen los derechos fundamentales de la suscrita al TRABAJO, A LA ESTABILIDAD LABORAL, A LA SEGURIDAD SOCIAL, A LA IGUALDAD, AL MÍNIMO VITAL Y MÓVIL, A LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS EN CIRCUNSTANCIAS DE DEBILIDAD, el ACCESO A LA PENSIÓN DE VEJEZ, DIGNIDAD HUMANA, DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD JURÍDICA Y CONFIANZA LEGÍTIMA.

#### **Principales**

**PRIMERA:** Sírvase señor Juez, tutelar mi derecho fundamental al **DEBIDO PROCESO** dado que mi DESVINCULACIÓN por parte del Municipio de Duitama por medio de Decreto No. 599 de 16 de noviembre de 2023, se dio sin que el ente territorial hubiera desplegado **ACCIONES AFIRMATIVAS** para garantizar que el cargo que ocupaba fuera el último en ser proveído con la lista de elegibles, en aplicación de la sentencia T 063 de 2022, de la Corte Constitucional.

**SEGUNDA:** sírvase señor Juez, **TUTELAR MIS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y PENSIONES, AL MINIMO VITAL Y MOVIL, y A LA VIDA DIGNA**, los cuales han sido violentados por el Municipio de Duitama, al notificarme el Decreto No. No. 599 de 16 de noviembre de 2023, el cual desvincula a una funcionaria nombrada en provisionalidad que goza de estabilidad en su condición de prepensionada pues con 62 años me faltan 62 semanas, para adquirir el status de la pensión de jubilación por aportes establecida en la Ley 71 de 1988.

**TERCERA:** Que, como consecuencia de las anteriores declaraciones, se ordene al Municipio de Duitama REVOCAR el Decreto 599 de 16 de noviembre de 2023, a través del cual se dispuso entre otras cosas, lo siguiente:

**ARTÍCULO PRIMERO:** *Terminar el nombramiento en provisionalidad a partir del 01 de diciembre de 2023, a la docente CLARA INES SANTOS SANTOS, identificada con cédula de ciudadanía número 23555552, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.*

**CUARTA:** ORDENAR al Municipio de Duitama, vincularme de nuevo en provisionalidad en el cargo de docente del área de Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política Democracia, en la planta global de cargos de la Secretaria de Educación del Municipio de Duitama.

**QUINTA:** ORDENAR al Municipio de Duitama que mi cargo de docente del área de Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política Democracia, al cual se me nombra en provisionalidad por medio de la presente acción de tutela, sea el último en ser removido hasta tanto sea incluida en la nómina de pensionados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En caso de que las anteriores pretensiones no prosperen, se solicita,

- a. PRIMERA SUBSIDIARIA: En caso de imposibilidad absoluta o que el Juez considere más favorable para la protección de los derechos fundamentales cuya protección reclamo en esta tutela, se le ordene al Municipio de Duitama reubicarme en un cargo de igual o superior categoría al que tenía como docente del área de Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política Democracia, hasta tanto sea incluida en nómina del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Para lo anterior, se solicita se tenga en cuenta que dicho cargo puede ser; (i) uno de igual categoría que no fue convocada o concurso; (ii) uno correspondiente a primaria que este vacante, dado que también me he desempeñado como docente de primaria en el Municipio de Duitama; (iii) uno respecto del cual se presente situación de vacancia; o (iv) uno que sea ocupado por persona que ya se encuentre en edad de retiro forzoso.
- b. SEGUNDA SUBSIDIARIA; Si ninguna de las anteriores pretensiones tiene vocación de prosperar, se solicita a este Juez Constitucional que ordene la medida de protección que considere necesaria y efectiva para proteger los derechos fundamentales, teniendo en cuenta que el Juez de tutela tiene facultad oficiosa para ordenar cualquier medida que en su criterio sea necesaria, para lograr la efectiva protección de los derechos vulnerados.

### **PERJUICIO IRREMEDIABLE**

He cotizado 6.767 días, es decir 966,71 semanas, teniendo en cuenta que 20 años de servicio equivalen a 7.700 días- 1.028 semanas, me hacen falta 433 días- 62 semanas, para adquirir el derecho a la pensión por aportes establecida en la Ley 71 de 1985. En este momento cuento con 62 años de edad y se me ha diagnosticado diabetes, circunstancias particulares que constituyen una barrera que me impide ingresar nuevamente al mercado laboral para completar las semanas faltantes, tampoco tengo ingresos adicionales para realizar cotizaciones como independiente, adicional a ello, he trabajado toda mi vida como docente oficial y no me he vinculado en el sector privado. Lo anterior acredita el riesgo de frustración de mi derecho pensional, requisito exigido por la jurisprudencia para la procedencia de la acción de tutela, en garantía del derecho a la estabilidad laboral por fuero de pre pensionada, tal y como lo determina la sentencia SU-003 de 2018. Entonces el perjuicio irremediable que se pretende impedir con la presente

acción de tutela es que no adquiriera el status de pensionada y quede sin ingresos económicos para tener una vida en condiciones dignas durante mi vejez.

De otro lado, la Corte Constitucional ha identificado una serie de "hipótesis mínimas" que permiten establecer la vulneración del mínimo vital y que se constituyen en herramientas claves con las que cuenta el juez de tutela para constatar la afectación del mínimo vital. Estas son: (i) existencia de un incumplimiento salarial; (ii) que el incumplimiento afecte el mínimo vital del trabajador; (iii) **se presume la afectación al mínimo vital, si el incumplimiento es prolongado o indefinido;** (iv) **se entiende por incumplimiento prolongado e indefinido, aquel que se extiende por más de dos meses** y (v) los argumentos fundamentados en problemas de índole económico, presupuestal o financiero no justifican el incumplimiento salarial.

Así las cosas, al no recibir salario a partir de 01 de diciembre de 2023, fecha de mi desvinculación con el Municipio de Duitama, se presume la vulneración de mi derecho al mínimo vital, si bien las presunciones no son medio de prueba son un razonamiento orientado a eximir de la prueba, en suma, esta presunción no es un medio de prueba pero sí tiene que ver con la verdad procesal.

### **SUBSIDIARIDAD**

El Juez de tutela debe tener presente que el Estado tiene la obligación de reconocer sin discriminación alguna la primacía de los derechos inalienables de las personas de la tercera edad, que son fundamentales por estar estrictamente ligados con los derechos a la vida, la dignidad humana, el mínimo vital y móvil, y la seguridad social, dado que somos personas de especial protección y necesitamos que el Estado garantice el goce efectivo de todos nuestros derechos, sin que tengamos que acudir a procedimiento tardíos que impidan el disfrute real de nuestros derechos.

Si bien cuento con otro mecanismo de defensa judicial ante la jurisdicción administrativa en medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, este proceso puede que tarde más de siete años en ambas instancias, demora que torna en ineficiente la protección que por dicha vía se pueda dar a mis derechos, pues mientras se resuelve la controversia no cuento con ingresos para suplir mis necesidades básicas, ni realizar los aportes que hacen falta para adquirir el derecho a la pensión por aportes.

Si el proceso ordinario tarda siete años en primera y segunda instancia, la probabilidad que tengo de vivir a los 69 años es de 0,95%, resultado obtenido de aplicar la siguiente

formula: 
$${}_n p_x = \frac{l_{x+n}}{l_x}$$

Se tiene que,

$nPx$  = probabilidad de vida a la edad  $n$

$x$  = en este caso es 62- edad actual de la docente.

$n$  = 7, años que probablemente sobreviva -69.

$l_x$  = Número de mujeres que viven a la edad de 62 años según R 1555 de 2010

$l_x$  = 940925.

$l_{x+n}$  = número de mujeres que continúan viviendo a la edad de 69 años R 1555 de 2010

$l_{x+n}$  = 895662

Entonces al despejar la formula se tiene que  $nPx = \frac{895662}{940925}$

$$nPx = 0,95$$

Lo anterior significa que tengo 0,95 % de probabilidad de continuar viviendo a la edad de 69 años, por lo que un proceso ordinario de nulidad y restablecimiento del derecho no es efectivo al momento de resolver sobre el derecho a la estabilidad laboral para poder cotizar las semanas faltantes para adquirir el status de pensionada y demás derechos vulnerados. Por lo cual la acción de tutela se torna en el mecanismo definitivo para la protección de mis derechos fundamentales vulnerados por parte del Municipio de Duitama.

De esta manera atendiendo a la probabilidad de vida de la accionante al momento de la culminación del proceso ordinario y de la presunción de vulneración del mínimo vital por no recibir salario por más de dos meses, la acción de tutela se convierte en el mecanismo idóneo para la protección de los derechos fundamentales.

## FUDAMENTOS DE HECHO

1. El 24 de marzo de 1998, el Departamento de Boyacá me afilio al sistema de pensiones y empecé a cotizar al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, como se puede observar según certificación emanada de la Gobernación de Boyacá.
2. El tiempo cotizado tanto al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio como a Colpensiones equivale a 6.767 días, es decir 966,71 semanas, tiempo discriminado de la siguiente manera

ENTIDAD	NO. DE ACTO ADMINISTRATIVO	FECHA DE POSESIÓN	DESDE	HASTA	ENTIDAD A DÓNDE SE REALIZARON APORTES	TOTAL TIEMPO COTIZADO	TOTAL DÍAS
Gobernación de Boyacá-S.E.	106	24/03/1998	24/03/1998	3/06/1998	FNPSM	11 días 2 meses	71
Gobernación de Boyacá-S.E.	339	13/07/1998	30/09/1998	30/11/1998	FNPSM	18 días 4 meses	138
Gobernación de Boyacá-S.E.	621	10/05/1999	10/05/1999	11/06/1999	FNPSM	2 días 1 mes	32
Gobernación de Boyacá-S.E.	1038	12/07/1999	12/07/1999	26/11/1999	FNPSM	15 días 4 meses	135
Gobernación de Boyacá-S.E.	130	14/02/2007	31/01/2000	9/06/2000	FNPSM	18 días 4 meses	138
Gobernación de Boyacá-S.E.	892	10/07/2000	10/07/2000	1/12/2000	FNPSM	22 días 4 meses	142
Gobernación de Boyacá-S.E.	23	23/02/2001	23/02/2001	15/07/2001	FNPSM	23 días 3 meses	113
Gobernación de Boyacá-S.E.	1140	1/02/2002	1/02/2002	30/11/2002	FNPSM	10 meses	300
Gobernación de Boyacá-S.E.	223	4/02/2003	5/02/2003	12/12/2003	FNPSM	7 días 10 meses	307
Gobernación de Boyacá-S.E.	166	25/03/2004	25/03/2004	12/04/2004	FNPSM	19 días	19
Municipio de Duitama - S.E.	220	14/02/2007	14/02/2007	14/03/2012	FNPSM	2 día, 1 mes, 5 años	1832
Municipio de Duitama - S.E.	192	16/05/2012	16/05/2012	5/07/2015	FNPSM	20 días, 1 mes, 3 años	1130
Municipio de Duitama - S.E.	399	21/07/2015	21/07/2015	10/09/2015	FNPSM	1 mes 21 días	51
Municipio de Duitama - S.E.	1	9/09/2015	11/09/2015	18/09/2015	FNPSM	8 días	8
Colpensiones	NA	NA	1/04/2016	31/01/2017	Colpensiones	10 meses	300
Colpensiones	NA	NA	1/02/2017	30/06/2017	Colpensiones	5 meses	150
Municipio de Duitama - S.E.	301	15/06/2017	15/06/2017	8/04/2018	FNPSM	25 días 9 meses	295
Colpensiones	NA	NA	1/08/2018	31/01/2019	Colpensiones	6 meses	180
Colpensiones	NA	NA	1/02/2019	28/02/2019	Colpensiones	1 mes	30
Municipio de Duitama - S.E.	1016	14/03/2019	14/03/2019	30/11/2023	FNPSM	16 días, 8 meses, 4 años	1396
<b>TOTAL DÍAS COTIZADOS</b>							<b>6767</b>
<b>TOTAL SEMANAS COTIZADOS</b>							<b>966,71</b>
<b>FALTAN EN DÍAS</b>							<b>433,00</b>
<b>FALTAN SEMANAS</b>							<b>62</b>

3. Por haber sido vinculada al servicio público oficial en calidad de docente con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, mi régimen pensional es el establecido para los servidores públicos del orden nacional, es decir la Ley 33 de 1985 en concordancia con la Ley 71 de 1988, en aplicación del artículo 81 de la Ley 812 de 2003, el artículo 48 Constitucional- adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005, la sentencia de unificación SUJ-014-CE-S2-2019 y sentencia con radicado 15001-23-33-000-2019-00103-01 (3083-2022 de 19 de enero de 2023) las dos del Consejo de Estado.
4. Los docentes vinculados al servicio público oficial no gozan de un régimen especial de pensiones, razón por la cual en cuanto a la pensión de jubilación se rigen por las normas de los funcionarios públicos del orden nacional.
5. Como mi vinculación al servicio público oficial se dio con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003 y esta norma no distingue la calidad de dicha vinculación, la norma que debe regir el reconocimiento de mi pensión es la Ley 71 de 1988, pues es la norma que aplica a los servidores públicos del orden nacional y además permite la acumulación de aportes cotizados en el régimen público y privado, como ocurre en mi caso, dado que cuento con tiempos cotizados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y a Colpensiones. Lo expuesto según como lo manifestó el Consejo de Estado en sentencia con radicado 15001-23-33-000-2019-00103-01 (3083-2022 de 19 de enero de 2023).
6. Los requisitos según la Ley 71 de 1988 para adquirir el derecho a la pensión de jubilación por aportes es de veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer.
7. En mi caso tengo 62 años, he trabajado toda mi vida al servicio público oficial, sin embargo muchos de esos tiempos no fueron cotizados y por esta razón no cuento con los 20 años exigidos por la norma para adquirir mi derecho a la pensión de jubilación por aportes.
8. Como me faltan menos de tres años, concretamente 433 días- 62 semanas, para cumplir con el requisito de 20 años de servicio cotizados según lo exige la Ley 71 de 1988, según las reglas y subreglas de la Corte Constitucional adelante referidas, ruego amparar mi derecho a la estabilidad laboral por fuero de prepensionada.
9. En virtud de lo anterior solicite al Municipio de Duitama, por medio de petición el reconocimiento del fuero de prepensionada y la estabilidad laboral por faltarme menos de tres años para completar las semanas requeridas para adquirir el derecho a la pensión de jubilación por aportes establecida en la Ley 71 de 1988.
10. El Municipio de Duitama en su respuesta del 06 de septiembre de 2023, argumenta que el despido es por una causal objetiva, pues sólo es admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, pues los funcionarios nombrados en provisionalidad gozan de estabilidad laboral reforzada, hasta que se realice el concurso de méritos y sea provisto el cargo con funcionarios en carrera administrativa.
11. Con fundamento en las normas sobre los concursos de méritos, y las directrices de la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Municipio de Duitama supedita mi estabilidad laboral a lo que dictamine el Juez de tutela.
12. El Municipio de Duitama, hace caso omiso a la jurisprudencia de la Corte Constitucional que me otorga fuero de prepensionada, en virtud de los principios constitucionales de seguridad jurídica y confianza legítima.
13. El Municipio de Duitama, me notifico el Decreto 599 de 16 de noviembre de 2013, por medio del cual se me desvincula a partir del 01 de diciembre de 2023, el cual es ilegal e inconstitucional por incumplimiento de los artículos 13, 42, 43, 44 y 48 constitucionales y los parágrafos 2 y 3 del artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 498 de 2020.

14. El Municipio de Duitama incumplió con su obligación de proceder con especial cuidado antes de efectuar los respectivos nombramientos, mediante la adopción de medidas afirmativas, (dispuestas en la constitución art. 13 numeral 3º, y en la materialización del principio de solidaridad social -art. 95 íbidem-), relativas a su reubicación.
15. El acto administrativo Decreto 599 de 2023, es nulo por falta de motivación pues no realizó la debida ponderación ante la tensión entre la estabilidad laboral reforzada de prepensionados y la provisión de cargos de carrera mediante concurso.
16. El Municipio de Duitama al expedir el acto que me desvincula, incumplió con su obligación de tomar decisiones con enfoque de género y paso por alto mi condición de mujer de la tercera edad que se queda sin ingresos para suplir su mínimo vital, durante lo que le queda de vida.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Con la presente Acción de Tutela, le corresponde al Juez Constitucional resolver el problema jurídico planteado desde tres (3) ópticas a efectos de AMPARAR mis derechos fundamentales, a saber, a. procedencia de la acción de tutela para la protección de mis derechos fundamentales; b. Régimen pensional aplicable dado que ingrese al FNPSM antes de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y c. obligación de tomar decisiones con enfoque de género. Lo anterior con ocasión **de mi desvinculación laboral** por parte de Municipio de Duitama y su negativa de reconocerme el derecho a la estabilidad laboral por fuero de pre pensionada.

Así las cosas, el presente asunto constitucional debe ser resuelto a partir de la resolución de;

1. [¿Es procedente por vía acción de tutela amparar mis derechos fundamentales con ocasión de la negación del Municipio de Duitama, de reconocerme fuero de prepensionada?](#)

Teniendo en cuenta que se sustenta la presente acción de tutela en sentencias tipo T de la Corte Constitucional, es preciso recordar que Colombia está concebido constitucionalmente como un Estado Social de Derecho, por lo cual la máxima guardiana de la Constitución es la Corte Constitucional y sus decisiones son importantes porque marcan la pauta interpretativa respecto de los derechos fundamentales. Es por ello, que esta misma corporación ha manifestado que la parte motiva de la sentencias de tutela constituyen precedente que deben seguir los jueces para resolver supuestos de hecho similares, por encima del precedente de los demás órganos de cierre; además, refiere la Corte que los jueces al apartarse del precedente de la Corte Constitucional deben argumentar de manera suficiente los motivos de su nueva postura la cual en virtud del principio de progresividad debe ser más proteccionista que la postura de la Corte Constitucional, de manera que no puede el juez de instancia apartarse del precedente constitucional y tomar una decisión que sea más gravosa. Entonces la Corte es la máxima intérprete de la Constitución y sus argumentos son normas de obligatorio cumplimiento para los jueces.

Así las cosas, debe diferenciarse que los efectos *inter partes* hacen alusión a que las órdenes solo vinculan a las partes, pero la *ratio decidendi* de estos fallos de tutela adquieren el carácter de norma general y deben aplicarse obligatoriamente por las autoridades públicas y judiciales en todos los casos que encuadren en la regla establecida por el órgano judicial, con el fin de garantizar la igualdad de trato y el debido proceso. Sumado a lo anterior, la *ratio decidendi* en este tipo de fallos tiene un gran valor en la medida en que fija el contenido y alcance de los derechos fundamentales e integra el concepto de lo que se denomina el "imperio de la ley", esta concepción es desarrollada por la Corte Constitucional *verbi gratia* en sentencia T-017 de 2022. En consecuencia, es

deber de los jueces acatar la *ratio decidendi* de las sentencias tutela, pues las reglas interpretativas allí establecidas, tienen efectos de carácter obligatorio para los jueces, por lo cual la jurisprudencia a continuación referida, en lo que respecta a las reglas interpretativas sobre el derecho a la estabilidad laboral en calidad de prepensionada, debe ser aplicada por el Juez de tutela para resolver sobre la protección de mis derechos vulnerados.

Adéntranos en el tema de la estabilidad laboral por fuero de prepensionada, se tiene que en sentencia T-325 de 2018, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional sostuvo que no basta con ostentar la calidad de prepensionado para gozar de esta protección [estabilidad laboral reforzada], pues además se requiere que la terminación del contrato de trabajo ponga en riesgo derechos fundamentales tales como el mínimo vital, debido a la edad en que se encuentra quien es retirado de su puesto de trabajo, puede conllevar a que sea difícil conseguir un nuevo empleo y por ende satisfacer las necesidades básicas de un hogar. Lo que implica que, en los eventos de retiro de una persona a quien le falten tres años o menos para adquirir la condición de pensionado, se debe analizar cada caso concreto para establecer si están en riesgo sus derechos fundamentales.

En Sentencia T-229 de 2017, con fundamento en sentencias T-186 de 2103 y T-326 de 2014, establece la Corte que la estabilidad laboral de los prepensionados es una garantía constitucional de los trabajadores del sector público o privado, de no ser desvinculados de sus cargos cuando se encuentren *ad portas* de cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, siempre y cuando, la terminación del contrato de trabajo ponga en riesgo derechos fundamentales tales como el mínimo vital.

La Sentencia T-500 de 2019, determina que “la ‘prepensión’ protege la expectativa del trabajador de obtener su pensión de vejez, ante su posible frustración como consecuencia de una pérdida intempestiva del empleo. Por tanto, ampara la estabilidad en el cargo y la continuidad en la cotización efectiva al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, para consolidar los requisitos que le faltaren para acceder a su pensión de vejez”.

Finalmente, pero no más importante la sentencia SU-003 de 2018, en la cual la Corte estableció los eventos (literales a y c) en los que se adquiere la calidad de prepensionado, considerando que allí el empleador estaría frustrándole, abiertamente, su derecho a acceder a la pensión de vejez al trabajador al impedir, con el despido, que continúe efectuando las cotizaciones mínimas requeridas para tal fin.

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

De esta manera, se infiere de las reglas establecidas en las sentencias de tutela y de unificación referidas, que tengo derecho en mi condición de prepensionada de permanecer en el cargo hasta tanto sea ingresada en nómina de pensionados por parte del FOMAG, por faltarme 62 semanas para completar 20 años de servicio cotizados, y así adquirir el derecho a la pensión por aportes contemplada en la Ley 71 de 1988, norma aplicable a la suscrita puesto que fui vinculada al servicio público oficial según certificación laboral emanada de la Gobernación de Boyacá el 24 de marzo de 1998, antes de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003. Además de probarse que con el despido se vulneran derechos de tipo constitucional como la salud, la vida, la dignidad humana, y el mínimo vital y móvil, pues por mi avanzada edad es imposible adentrarme en el mercado laboral

para adquirir un ingreso que me permita solventar mis necesidades básicas y seguir cotizando al sistema de seguridad social.

De otro lado se tiene que el Decreto 599 de 16 de noviembre de 2023, carece de motivación frente a mi derecho de prepensionada, dado que solo hace mención a la solicitud de fuero por estabilidad laboral reforzada radicada el pasado 24 de agosto de 2023, y manifiesta con fundamento en la Circular 024 de 2023 expedida por el Ministerio de Educación Nacional lo siguiente *"Revisada la planta global de cargos docentes del Municipio de Duitama, actualmente no existe otra vacante definitiva de docente de Aula, con las mismas características y especificaciones para realizar un traslado a una nueva vacante definitiva, por lo que no es posible garantizar la vinculación del vacante provisional ni suplir la vacancia mediante nombramiento provisional"*, esta afirmación corrobora que cumpla con los requisitos normativos, para ser considerada prepensionada, pues a mi edad de 62 años me faltan 62 semanas para cumplir los requisitos para acceder a la pensión por aportes. Por lo anterior, no le estaba dado al Municipio de Duitama, tomar una decisión meramente formal, violentando derechos fundamentales y omitiendo realizar acciones afirmativas antes de proceder con mi desvinculación.

Reconozco que el Decreto 599 de 16 de noviembre de 2023, por medio del cual se ordena mi desvinculación como docente provisional, se argumenta desde una causal objetiva, es decir, una justa causa de terminación de mi nombramiento en provisionalidad, como lo es el nombramiento de la persona con derechos de carrera, pero observo en mi desvinculación violación al debido proceso, dado que no se cumplió con la obligación de realizar acciones afirmativas antes de mi desvinculación, en protección de mi derecho al mínimo vital, al trabajo y a la seguridad social en pensiones, pues me faltan 62 semanas para adquirir el status de pensionada en virtud de la Ley 71 de 1988, razón por la cual la desvinculación me deja en condición de desprotección y frustra abiertamente mi derecho de acceder a la pensión de vejez al impedir que continúe efectuando las cotizaciones mínimas requeridas.

Cabe resaltar que en sentencia T 186 de 2013, la Corte Constitucional manifestó que en aquellos casos en los que surge, con fundamento en el principio del mérito, la obligación de nombrar de la lista de elegibles a la persona que superó las etapas del concurso, en un cargo de carrera ocupado en provisionalidad por un sujeto de especial protección como los padres o madres cabeza de familia, limitados físicos, psíquicos o sensoriales y prepensionados, las entidades deben proceder con especial cuidado antes de efectuar los respectivos nombramientos, mediante la adopción de medidas afirmativas, (dispuestas en la constitución art. 13 numeral 3º, y en la materialización del principio de solidaridad social -art. 95 ídem-), relativas a su reubicación.

Así las cosas, el Municipio de Duitama en el Decreto 599 de 2023, ante el enfrentamiento de derechos de orden constitucional por un lado los derechos de carrera y de otro mis derechos fundamentales como el mínimo vital, vida digna, seguridad social entre otros, desconoció su deber de interpretar las normas de carrera administrativa de una manera razonable y compatible con los derechos fundamentales de la suscrita e incumplió con su obligación de aplicar criterios de razonabilidad y proporcionalidad ante la tensión entre la estabilidad laboral reforzada de prepensionados y la provisión de cargos de carrera mediante concurso. Entonces, no realizó la ponderación, respecto de los derechos constitucionalmente vulnerados a la suscrita, frente a los derechos de carrera de la docente que ganó el concurso, por lo cual el Decreto carece de motivación en este sentido.

Debía el Municipio de Duitama, realizar acciones afirmativas relativas a mi reubicación, o que fuera la última en ser removida, o de no adoptarse estas medidas de ser posible ser vinculada de nuevo en provisionalidad en un cargo similar o equivalente al que venía ocupando, como también lo manifestó la Corte en sentencia T 063 de 2022, sin embargo, se observa en el acto administrativo Decreto 599 de 2023, que no se realizó esta etapa

previa a mi desvinculación, violentando mi derecho al debido proceso y desconociendo mi situación de persona de especial protección constitucional.

Era obligación del Municipio de Duitama, en cumplimiento de acciones afirmativas, no solo manifestar que no existían vacantes como lo hizo en el Decreto 599 de 2023, sino argumentar debidamente, cómo está conformada la planta de cargos de la Secretaria de Educación del Municipio de Duitama, para el cargo de docente en el área de Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política Democracia, y verificar de estos cuáles no fueron convocados a concurso, cuántos se encuentran provistos con funcionarios en provisionalidad y cuáles tienen docentes en edad de retiro forzoso y así argumentar que no existía margen de maniobra que permitiera mi vinculación o por el contrario que sí procedía dicha vinculación, es por esto que al no haber motivado debidamente el acto administrativo, se vulneró mi derecho fundamental al debido proceso incurriéndose en una causal de nulidad del acto administrativo.

En concordancia con lo anterior, el Decreto 599 de 2023 es inconstitucional por desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución en donde se establece la obligación estatal de velar por la igualdad real y efectiva de los grupos tradicionalmente discriminados y de proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, protección que también se desprende de los artículos 42, 43, 44 y 48 superiores, que el ente territorial también desconoce al expedir el Acto Administrativo, pues olvida las aludidas garantías constitucionales con su decisión, vulnerando derechos fundamentales de una mujer de especial protección, de la tercera edad en condición de prepensionada.

Además el Decreto 599 de 2023 es ilegal por violación directa de los parágrafos 2 y 3 del artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 498 de 2020, que a reglón seguido determinan;

*"PARÁGRAFO 2. 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, la administración, antes de efectuar los respectivos nombramientos en período de prueba y retirar del servicio a los provisionales, deberá tener en cuenta el siguiente orden de protección generado por:*

- 1. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad.*
- 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.*
- 3. Ostentar la condición de prepensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.*
- 4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical.*

***PARÁGRAFO 3. Cuando la lista de elegibles esté conformada por un número igual o superior al número de empleos a proveer, la administración deberá adelantar acciones afirmativas para que en lo posible los servidores que se encuentren en las condiciones señaladas en el parágrafo anterior sean reubicados en otros empleos de carrera o temporales que se encuentren vacantes, y para los cuales cumplan requisitos, en la respectiva entidad o en entidades que integran el sector administrativo.***" Negrilla y subraya fuera de texto.

Como se observa, las acciones afirmativas que el Municipio de Duitama no realizó antes de proceder con mi desvinculación, tienen origen constitucional están desarrolladas en los artículos 13, 42, 43, 44 y 48 superiores, en protección de las personas desprotegidas, en condición de debilidad manifiesta, por esto, es obligación del Municipio de Duitama velar por la protección de mi derechos antes de proceder con mi desvinculación.

Además de lo anterior, debe saber el Juez de tutela que la suscrita incoó derecho de petición a la Secretaria de Educación de Duitama, solicitando información respecto de los cargos con los que cuenta la secretaria de educación en el área de Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política Democracia, y según respuesta con radicado DUI2023ER007333 del 21 de diciembre de 2023, responde que la cantidad de cargos para el área de Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política Democracia son 41, los cuales se encuentran provistos así: en Propiedad 33, Periodo de Prueba 5 y

Provisionalidad Vacancia Definitiva 3, de los cuales se les termina la provisionalidad en enero de 2024, debido a que los elegibles pidieron prorroga.

Cabe resaltar que el Municipio de Duitama contaba con estos últimos tres cargos de provisionalidad como margen de maniobra para realizar acciones afirmativas en protección de las personas en condición de vulnerabilidad, pues por medio de Acuerdo CNSC No. 20212000021516- proceso de selección No. 2195 de 2021, correspondiente al MUNICIPIO DE DUITAMA, en el artículo 8 se convocan siete (7) vacantes en el área de Docente de Área Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política y Democracia, artículo modificado por el artículo 8 del ACUERDO Nº 187 de 28 de marzo del 2022, disminuyendo a seis (6) las vacantes convocadas en el área de ciencias sociales. Como se observa, el Municipio de Duitama tenía un margen de maniobra para garantizar que la suscrita en condición de prepensionada fuera la última en ser desvinculada del cargo, sin embargo, el ente territorial omitió su obligación de realizar estas acciones afirmativas violentando el principio de seguridad jurídica y confianza legítima y el derecho fundamental al Debido Proceso.

### **Derecho fundamental a la Igualdad.**

La protección laboral que el legislador otorgó a aquellas personas que se encontraban en las condiciones descritas por el artículo 12 de la ley 790 de 2002, se circunscribió en su momento, a aquellos trabajadores que eventualmente pudieran verse afectados en desarrollo del programa de renovación de la administración pública, la Corte Constitucional ha sentenciado que dicha protección, es de origen supralegal, la cual se desprende no solamente de lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución que establece la obligación estatal de velar por la igualdad real y efectiva de los grupos tradicionalmente discriminados y de proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, sino de los artículos 42, 43, 44 y 48 superiores; se trata en consecuencia de una aplicación concreta de las aludidas garantías constitucionales que están llamadas a producir sus efectos cuando quiera que el ejercicio de los derechos fundamentales de estos sujetos de especial protección pueda llegar a verse conculcado”.

De otro lado, debe tener especial cuidado el Juez de tutela al decidir el presente caso de estabilidad laboral de un docente, dado que no puede trasgredir el derecho fundamental a la igualdad, toda vez que a personas pertenecientes al régimen general de Ley 100 de 1993, se les reconoce este derecho cuando le falta tres años o menos para adquirir el derecho a la pensión de vejez. En esta oportunidad enfrenta el Juez de tutela las normas del régimen especial docente, con las del régimen general y no puede olvidar que el régimen especial, no puede tener exigencias mayores o requisitos más gravosos que los del régimen general pues se estaría frente a un tipo de discriminación de los docentes vinculados antes de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, situación que el Juez de tutela debe evitar a toda costa.

Con respecto a la igualdad real, la Corte ha manifestado que *"por razones de equidad y justicia los regímenes especiales no pueden introducir un trato inequitativo o menos favorable al que se otorga a la población en general, porque configura un trato discriminatorio que desconoce la cláusula de igualdad"*, esta igualdad real es el objetivo del Estado social de Derecho.

### **Derecho fundamental a la Dignidad humana.**

Este derecho como lo establece la Corte Constitucional garantiza la autonomía de la personas de la tercera edad, el cual está ligado al nuevo concepto de dignidad humana que trae consigo el Estado Social de Derecho; en sentencia C- 294 de 2021, la Corte establece que el modelo del Estado Social de Derecho se enmarca en un Estado de naturaleza liberal en el que se concibe al individuo desde su libre autodeterminación y, con ello, el valor de la dignidad humana es trascendental. Concretamente, en lo relacionado con el contenido y alcance de la dignidad humana, la Corte ha establecido

que debe comprenderse desde dos dimensiones «a partir de su objeto concreto de protección y con base en su funcionalidad normativa». Sobre la primera, hace referencia a «(i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)». En relación con la segunda dimensión, debe comprenderse la dignidad humana como (a) un valor fundante del ordenamiento jurídico, (b) un principio constitucional y (c) como un derecho fundamental autónomo.

En el mismo sentido, la Corte en la sentencia C-288 de 2012 resaltó que el principio de la dignidad humana comprende a la persona como un fin en sí mismo, como un ser que cuenta con unas capacidades humanas encaminadas a vivir una existencia libre de violencia y de humillaciones. La dignidad humana prohíbe a las autoridades estatales tratar a las personas como medios o instrumentos y, en cambio, les exige ejercer el poder público con el objeto de asegurar condiciones mínimas de subsistencia que ayuden a las personas a cumplir con sus proyectos y propósitos de vida.

Cabe resaltar que el Gobierno Nacional adoptó la Política pública de envejecimiento y vejez, a través del Decreto 681 de 2022, en el primer eje estratégico denominado "Superación de la dependencia económica de las personas mayores" se propone aumentar los ingresos de las personas mayores y garantizarles vivienda en condiciones dignas; con la primera línea de acción se pretende aumentar la cobertura en la afiliación a los sistemas de salud, pensión y riesgos laborales de las personas mayores que no cuentan con ingresos. En la segunda línea de acción se propone la formalización del trabajo de las personas mayores y la implementación de entornos laborales saludables, dignos y decentes también para este grupo poblacional. De esta manera debe tener presente el juez de tutela que el Estado realiza un engranaje para la protección de los derechos de las personas de la tercera edad puesto que se ha comprobado que el mayor índice de indigencia se encuentra en estas personas.

Recientemente en la "Parte General del Plan Nacional de Desarrollo" numeral 2. Denominado "Seguridad humana y justicia social"<sup>1</sup> en el acápite "Protección económica en la vejez y el envejecimiento saludable" el Gobierno propone revisar y reformar los mecanismos existentes para la protección económica de las personas mayores, buscando seguridad en su ingreso y garantizar los derechos establecidos en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, por lo cual proyecta una reforma pensional para ampliar la cobertura y progresividad del sistema pensional, fortaleciendo la gestión de Colpensiones. Encaminado este proyecto al cumplimiento del eje estratégico 1 del Decreto 681 denominado Superación de la dependencia económica de las personas mayores.

Según estudios realizados por la academia, se ha establecido que si nuestro sistema pensional no cambia, por lo menos 3.5 millones de personas no tendrán protección en la vejez y vivirán en la indigencia<sup>2</sup> y cabe resaltar que 2/3 de esta población serán mujeres, la Corte Suprema de Justicia en sentencia T-338/18- STC12284-2018, reconoce que la mujer ha sido discriminada a lo largo de la historia por su situación de desigualdad de derechos con el hombre, pues el patriarcado sometido a la mujer, impidiéndole tener su propio proyecto de vida, hecho que se corrobora con los argumentos utilizados por la Corte Constitucional en sentencia C-197 de 2023 M.P. Juan Carlos Cortés González, por medio de la cual se declaró inexecutable el inciso 2 del numeral 2 del artículo 9 de la Ley

---

1 Congreso de la República de Colombia. (19 de mayo de 2023). "POR EL CUAL SE EXPIDE EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2022- 2026 "COLOMBIA POTENCIA MUNDIAL DE LA VIDA. [Ley 2294 de 2023].

2 Hernández, I. 2021. El efecto fiscal del sistema de seguridad social en pensiones de Colombia. Páginas de Seguridad Social. 2, 4 (jun. 2021), 125–161. DOI: <https://doi.org/10.18601/25390406.n4.03>.

797 de 2003, en relación con la exigencia de 1.300 semanas de cotización para que las mujeres obtengan la pensión de vejez.

Así las cosas, es deber del Juez de tutela estudiar el presente caso en conjunto, teniendo en cuenta que el Estado ha reconocido la discriminación que ha sufrido la mujer a lo largo de la historia y que se propone reivindicar los derechos de las persona mayores, el fin del sistema debe ser lograr que las personas se pensionen, para que no vivan en la indigencia, y no truncar ese sueño con la desvinculación del sistema de aquellos que como a mí nos falta poco para adquirir el derecho al goce de la pensión de vejez.

### **Debido proceso, seguridad jurídica y confianza legítima.**

Tengo derecho en virtud no solo de artículo 12 de la Ley 790 de 2002, sino de la jurisprudencia de la Corte Constitucional a permanecer en mi cargo, hasta tanto sea ingresada en la nómina de pensionados del FOMAG, por faltarme menos de tres años de cotizaciones para adquirir el derecho a la pensión por aportes, ya que cuento con 62 años, razón por la cual, el despido por parte del Municipio de Duitama, violenta mi derecho al debido proceso, pues desconoce los principio de seguridad jurídica y confianza legítima, al negarse a dar aplicación al artículo 12 de la Ley 790 de 2002, los parágrafos 2 y 3 del artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 498 de 2020, y los artículos 13, 42, 43, 44 y 48 constitucionales

2. [¿Cuál es el régimen pensional de la suscrita, en calidad de docente oficial, teniendo de presente que ingrese al servicio público oficial antes del 27 de junio de 2003?](#)

Pues bien, el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, determinó dos regímenes para los docentes oficiales, uno para aquellos vinculados antes del 26 de junio de 2003 y otro para quienes se vincularon con posterioridad a esa fecha; la norma establece, *"El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.*

*Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres. (..)"*

En este mismo sentido, el artículo 48 Constitucional adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005, fija el régimen de los docentes nacionalizados y territoriales vinculados al servicio público educativo oficial antes de la Ley 812 de 2003, el cual determina es el establecido por las disposiciones legales vigentes a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003.

El Consejo de Estado ha tenido oportunidad de referirse al régimen pensional de los docentes y en sentencia de unificación SUJ-014-CE-S2-2019 estableció:

1. *"Los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, están exceptuados del Sistema Integral de Seguridad Social<sup>15</sup>, por expresa disposición del artículo 279 de la Ley 100 de 1993.*
2. *Al estar exceptuados del Sistema, no son beneficiarios del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, como tampoco les aplica el artículo 21 de la citada ley, en materia de ingreso base de liquidación del monto de la mesada pensional.*
3. *El régimen pensional para estos docentes está previsto en la Ley 91 de 1989, normativa que no establece condiciones ni requisitos especiales para adquirir la pensión de jubilación, ya que como lo dispuso en el literal B del numeral 2 del artículo 15, gozan del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional, es decir, el previsto en la Ley 33 de 1985.*

4. *De acuerdo con la tesis reiterada de la Sección Segunda del Consejo de Estado sobre el régimen de pensiones para los docentes nacionales y nacionalizados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio exceptuados del Sistema General de Pensiones, esta clase de servidores públicos no gozan de un régimen especial de jubilación, pues ni la Ley 91 de 1989, ni la Ley 60 de 1993 así lo establecieron, y tampoco lo hizo la Ley 115 de 1994 que ratificó el régimen de jubilación previsto en la Ley 33 de 1985, como norma aplicable para los docentes nacionales. Además, las pensiones de jubilación de los docentes reconocidas en su tiempo al amparo de la Ley 6 de 1945 o el Decreto 3135 1968, antecesoras de la Ley 33 de 1985, lo fueron bajo disposiciones "generales" de pensiones del sector administrativo, que no tuvieron el carácter de "especiales".*
5. *Solo los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, tendrán los derechos del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres."*

Es importante como en esta sentencia el Consejo de Estado deja claro cuál es el régimen pensional de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio creado por Ley 91 de 1989, y que los docentes vinculados hasta el 26 de junio de 2003, gozan del régimen establecido para los servidores públicos del orden nacional.

Recientemente la sección segunda, subsección B del Consejo de Estado en Sentencia con radicado 15001-23-33-000-2019-00103-01 (3083-2022 de 19 de enero de 2023, sustenta su decisión en la siguiente subregla establecida por el Consejo de Estado en sentencia de unificación SUJ-014-CE-S2-2019, «[...] *En la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, que gozan del mismo régimen de pensión ordinaria de jubilación para los servidores públicos del orden nacional previsto en la Ley 33 de 1985, los factores que se deben tener en cuenta son solo los factores sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo. [...]*»

En la sentencia (3083-2022) de 2023, el Consejo de Estado refiere que "el derecho a la pensión de jubilación de los docentes vinculados a partir del 1.º de enero de 1981 tanto nacionales como nacionalizados, y de los nombrados a partir del 1.º de enero de 1990 pero en todo caso antes del 27 de junio de 2003 cuando entró a regir la Ley 812 de 2003, **de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 33 de 1985, se rige por las siguientes reglas:** • **Edad: 55 años para hombres y mujeres** • **Tiempo de servicios: 20 años** • **Tasa de remplazo: 75%**. • **Ingreso Base de Liquidación: Que comprende i) el período del último año anterior a la adquisición del estatus y ii) los factores que hayan servido de base para calcular los aportes previstos en la Ley 62 de 1985, que son: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio."** (Negrilla es nuestra)

En suma, el Consejo de Estado sentencia (3083-2022) de 2023, colige que la aplicación de uno u otro régimen está condicionada a la primera fecha de vinculación al servicio educativo oficial que acredite cada docente, este fallo importantísimo, reconoce que la sentencia de unificación SUJ-014-CE-S2-2019, se refirió únicamente a los docentes oficiales cuyo tiempo de servicio hubiese sido prestado únicamente en el sector público y cotizado exclusivamente al FNPSM. No obstante, manifiesta el Consejo de Estado. Que en dicha providencia se abstuvo de plantear el supuesto cuando, por ejemplo como sucede en el *sub judice*, el educador también tiene acumulados tiempos cotizados como contratista y aportados a otra administradora como lo era el entonces ISS (hoy Colpensiones), por lo que procede a determinar en este fallo qué para esta clase de eventos, la normativa aplicable necesariamente correspondía a la Ley 71 de 1988 que regulaba lo propio en lo que respecta a la denominada «pensión por aportes» y no la Ley 33 de 1985.

Así las cosas, manifiesta el Consejo de Estado que la omisión de la sentencia SUJ-014-CE-S2-2019, respecto de la suma de aportes públicos y privados no es óbice para resolver

procesos de reconocimiento y reliquidación pensional con base en la Ley 71 de 1988, pero con sujeción de la sentencia de unificación que desarrollaba fundamentos sobre la base de la Ley 33 de 1985.

Hace referencia el Consejo de Estado a los argumentos sobre los cuales se fundó la aplicación de la Ley 33 de 1985 y 71 de 1988, para el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sin embargo, reconoce que los docentes a quienes les aplica el régimen anterior al 27 de junio de 2003, se encuentran exceptuados del Sistema Integral de Seguridad Social por mandato del artículo 279 de la Ley 100 de 1993. Por lo que para estos docentes el ingreso base de liquidación debe ser el establecido por la Ley 33 de 1985, concordante con la Ley 71 de 1988, es decir, lo estipulado en el Decreto 2707 de 1994.

Significativo que en esta sentencia, el Consejo de Estado, reconoce que si bien los docentes gozan del mismo régimen de pensión de los empleados públicos del orden nacional, ellos son docentes oficiales, por lo que el IBL, no es del último año de servicios, sino del año anterior al status de pensionado, atendiendo a la condición especial de educadores estatales, que implica que estos pueden recibir dos asignaciones del tesoro público como el salario y la pensión ordinaria de jubilación, tal como lo contempla el artículo 19, literal g) de la Ley 4.<sup>a</sup> de 1992, así como el artículo 5° del Decreto 224 de 1992 y el artículo 70 del Decreto 2277 de 1979.

Por último el Consejo de Estado, en cuanto a los factores salariales a incluir en el cálculo del ingreso base de liquidación de la pensión por aportes a que tienen derecho los maestros oficiales con acumulación de cotizaciones del sector público y privado, debe señalarse que estos efectivamente corresponden únicamente a aquellos sobre los cuales se hayan efectuado los descuentos respectivos, especialmente los que se encuentren enlistados en el artículo 1° de la Ley 62 de 1985.

De las reglas y sub reglas del Consejo de Estado, en las cuales se interpreta los regímenes de los docentes oficiales, teniendo de presente que mi vinculación en calidad de docente oficial, se dio el 23 de marzo de 1998, que he estado vinculada al servicio oficial solicito se me reconozca mi derecho a la estabilidad laboral por fuero de prepensionada y en consecuencia se me permita continuar laborando hasta tanto cumplir los 20 años de servicio, exigidos por la Ley 71 de 1988, y sea incluida en la nómina de pensionados del FOMAG.

3. [Las entidades accionadas no cumplieron con su deber de tomar decisiones con enfoque de género, teniendo en cuenta que se encuentra frente a una mujer de 62 años que ha trabajado de manera intermitente por cerca de 6767 días- 966,71 semanas.](#)

Por lo expuesto hasta esta instancia se comprueba que el despido de la suscrita por parte del Municipio de Duitama es una decisión meramente formal sin una perspectiva de género, que vulnera el artículo 13 constitucional el cual establece que el Estado debe promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, en relación con las mujeres, pues hemos sido discriminadas a lo largo de la historia.

En sentencia T-338/18- STC12284·2018, la Corte establece que el Estado debe promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, por lo que los jueces y demás autoridades administrativas, están llamados no solo a seguir lo dispuesto en la Constitución Política y en las normas, sino además a efectuar el control de convencionalidad, el cual impone, indefectiblemente, revisar la convención americana sobre derechos humanos y los tratados concordantes, tales como la convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, convenio *DE BELEM DO PARA*, ratificada por Colombia desde el 10 de marzo de 1996.

En el plano de la seguridad social cabe resaltar que la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1727 de 2020, reconoce que existe una limitación legal en Colombia en materia de seguridad social para definir derechos con enfoque de género de las mujeres. En esta sentencia, la Corte aborda las diferentes clases de violencia en contra la mujer, para concluir que incluso en el plano laboral y de seguridad social existe discriminación, pone de presente que un porcentaje importante de mujeres se encuentran en la informalidad sin cotización al sistemas de seguridad social y algunas empresas prefiere contratar a hombres quienes no tienen responsabilidades pues no se embarazan y no tienen a su cargo el cuidado de hijos, padres y hermanos; circunstancias que impiden a las mujeres consolidar sus derechos, que en la práctica se denota la discriminación del empresario hacia el trabajo femenino, a causa de las condiciones familiares y la edad de la mujer, pues a mayor edad menos probabilidad de ingresar al mercado laboral.<sup>3</sup>

El anterior criterio discriminatorio del mercado laboral hacia la mujer es reconocido en sentencia C-197 de 2023 M.P. Juan Carlos Cortés Gonzalez, en la cual se declaró inexecutable el inciso 2 del numeral 2 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, en relación con la exigencia de 1.300 semanas de cotización para que las mujeres obtengan la pensión de vejez.

Lo expuesto deja entrever que el Municipio de Duitama desconoció su obligación de protección a la mujer, dado que el sistema laboral la discrimina haciendo imposible su vinculación para continuar cotizando al sistema de seguridad social con miras a obtener la pensión de vejez; Por lo que se ruega al Juez de Tutela tomar la decisión teniendo en cuenta enfoque de género.

Se ruega al Juez de tutela proteger el derecho a la seguridad social de la suscrita, pues con mi despido se trunca mi derecho pensional, pues por mi avanzada edad en mi condición de mujer difícilmente podré continuar cotizando para adquirir el derecho a la pensión por aportes establecida en la Ley 71 de 1989.

### **MARCO LEGAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Por tratarse del amparo de los derechos fundamentales de una persona mayor, con ocasión de su condición de prepensionada, la presente Acción de Tutela es elevada acorde al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y los artículos 2, 5 del Decreto 2591 de 1991.

### **JURAMENTO**

Bajo la gravedad del juramento manifiesto al Señor Juez en cumplimiento del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, que no he presentado o interpuesto acción similar ante autoridad competente, para obtener la protección de los derechos fundamentales invocados en esta tutela, con los mismos hechos y en contra de las mismas Entidades.

### **PRUEBAS**

Comedidamente me permito solicitar al señor Juez, se sirva decretar y practicar, las siguientes:

#### **Documentales:**

1. Derecho de petición radicado ante la Secretaria de Educación de Duitama, por medio del cual se informa y solicita estabilidad laboral por fuero de prepensionada.
2. Respuesta del Municipio de Duitama, por medio del cual determina que es el Juez quien decide sobre la condición de fuera de prepensionada.

---

<sup>3</sup> Hernández, I. 2021. El efecto fiscal del sistema de seguridad social en pensiones de Colombia. Páginas de Seguridad Social. 2, 4 (jun. 2021), 125–161. DOI: <https://doi.org/10.18601/25390406.n4.03>.

3. Certificado laboral expedido por la Gobernación de Boyacá y el Municipio de Duitama.
4. Certificado laboral y de salarios en formato CETIL, expedido por la Gobernación de Boyacá y el Municipio de Duitama, sobre los tiempos válidos para pensión.
5. Copia del derecho de petición por medio del cual se solicita al Municipio de Duitama sobre el número de cargos de docente del área de Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política Democracia, en la planta global de cargos de la Secretaría de Educación del Municipio de Duitama.
6. Respuesta del Municipio de Duitama con radicado DUI2023ER007333 de 21 de diciembre de 2023.
7. Copia del Acuerdo CNSC No. 20212000021516 para el proceso de selección No. 2195 de 2021, correspondiente al MUNICIPIO DE DUITAMA.
8. Copia del ACUERDO Nº 187 de 28 de marzo del 2022.
9. Copia del Decreto 599 de 16 de noviembre de 2023.
10. Copia de las semanas cotizadas a Colpensiones.

### COMPETENCIA

Es usted, señor Juez, competente para conocer del asunto, por la naturaleza de los hechos, por tener jurisdicción en el lugar en donde ocurre la violación de los derechos fundamentales que motivan esta acción constitucional, y por ser la entidad accionada del orden territorial. Tal como lo establece el decreto 1382 de 2000.

Con respecto a la competencia del juez de tutela por razón del territorio, la sentencia T-591 de 1992 señala lo siguiente:

*"COMPETENCIA DE TUTELA-Territorio*

*Cuando el artículo 86 de la Carta dispone que los jueces, en todo momento y lugar están llamados a conocer de esta acción, entiende la Corte que ha sido la ley, vale decir el Decreto ibídem, la que ha señalado el sentido que debe darse al mencionado precepto, especialmente al establecer el ámbito estricto que debe reconocer y respetar todo juez de la República para admitir, tramitar y fallar solicitudes de tutela. Es así como el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 señala como competente para conocer de la acción de tutela, en primera instancia a prevención, **los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.**"(Negrilla fuera de texto)*

En el caso particular, como la vulneración de mis derechos fundamentales ocurren en la ciudad de Duitama, es usted competente para resolver este asunto.

### PROCEDIMIENTO

El procedimiento aplicable a este proceso es el establecido en los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000.

### ANEXOS

Anexo a la presente solicitud los siguientes documentos:

1. Los enunciados en el acápite de pruebas.

### NOTIFICACIONES

1. FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DE MAGISTERIO, recibe notificaciones en la Calle 43 Nº 57 - 14 CAN, Bogotá D.C., E-mail: [notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co)
2. La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, recibe notificaciones en la Avenida Calle 100 # 9a 45. Edificio 100 Street - Torre 3 - Piso 12. Bogotá D.C., Colombia. E-mail: [notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co)

3. Al Municipio de Duitama en el Edificio Centro Administrativo Cra 15 Nro 15-15 Plaza de los Libertadores de la ciudad de Duitama, correo electrónico [notificacionesjudiciales@duitama-boyaca.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@duitama-boyaca.gov.co)

Cordialmente,

**CLARA INES SANTOS SANTOS**