

Señor
JUEZ PROMISCOU MUNICIPAL DE CIENAGA (REPARTO)
E. S. D.

Ref: Solicitud de **AMPARO DE TUTELA**

ACCIONANTE	JOSEFA MARIA HERNANDEZ FONTALVO C.C. 57.413.265 de Ciénaga, Magdalena
ACCIONADO	MUNICIPIO DE CIENAGA y (Vinculado)
VINCULADOS	COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-ANGELA MARIA LARA POLO
DIRECCION	Carrera 15 Calle 1 Conjunto "Villa Campestre" Casa 14
TELEFONOS	3046034446
CORREO ELECTRONICO	lucyhdez@hotmail.es
TEMA	TUTELA CONCURSO DE MERITOS-REINTEGRO-LISTA DE ELEGIBLES-PRE PENSIONADO
PRECEDENTE LEGAL Y JURISPRUDENCIAL	Ley 2040 del 2020 y el Decreto Reglamentario 1415 de 2021-Sentencia T-340 de 2020; T-081 de 2021 y T-053 de 2023

JOSEFA MARIA HERNANDEZ FONTALVO, mayor de edad, identificada al pie de mi firma, el debido respeto acudo ante esta instancia judicial para interponer ACCIÓN DE TUTELA frente al MUNICIPIO DE CIENAGA, representado legalmente por el Doctor LUIS ALBERTO TETE SAMPER, Alcalde Municipal, y, contra la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y ANGELA MARIA LARA POLO (vinculadas) representada legalmente por el Presidente de la CNSC, o por quienes hagan sus veces, los remplacen o representen, quienes transgredieron preceptos constitucionales, legales y jurisprudenciales al declararme insubsistente como Técnico Administrativo Código 367, grado 01 de la planta de personal de la Alcaldía del Municipio de Ciénaga, Magdalena, sin analizar previamente mi situación personal de pre pensionada y como mujer cabeza de familia.

I. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

Las entidades accionadas han vulnerado mis derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada como mujer prepensionada y cabeza de familia, debido proceso administrativo, seguridad social, al mínimo vital, la protección especial de la familia, al trabajo en condiciones dignas y justas, a la igualdad y otros derechos que resulten vulnerados de la relación fáctica y jurídica que se

expone a continuación, constituyendo vías de hecho. Por lo tanto, solicito señor (a) Juez Constitucional, imparta las siguientes o similares;

II.- DECLARACIONES Y ÓRDENES:

PRIMERA. - Se DECLARE que el MUNICIPIO DE CIENAGA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, con la decisión de dar por terminado mi nombramiento provisional como Técnico Administrativo Código 367, grado 01 de la planta de personal de la Alcaldía del Municipio de Ciénaga, Magdalena, ha vulnerado mis derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada como mujer cabeza de familia, debido proceso administrativo, seguridad social, al mínimo vital, a la igualdad frente a la aplicación de la jurisprudencia, los principios de favorabilidad y de buena fe y demás derechos que el señor juez constitucional considere afectados.

SEGUNDA. - Así mismo, se ORDENE al MUNICIPIO DE CIENAGA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo o, el término que Usted señor (a) Juez Constitucional considere pertinente para la protección efectiva de mis derechos fundamentales vulnerados, REINTEGRARME o en su defecto REUBICARME a un cargo igual o equivalente no convocado en provisionalidad, sin desmejorar mis condiciones.

TERCERA. - Que se me paguen los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde el día de la desvinculación del cargo, hasta la fecha de mi reintegro efectivo.

CUARTA. - Las declaraciones y órdenes que el señor (a) Juez considere pertinentes para la protección efectiva de mis derechos fundamentales vulnerados.

III.- PRESUPUESTOS JURÍDICOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL:

***“LEY 1232 DE 2008 - 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 3 compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.”

Teniendo en cuenta lo anterior, estoy en condición de mujer cabeza de familia y sujeto de especial protección constitucional, pues mi trabajo es la única fuente de ingresos de mi hogar, conformado con mi esposo. Del cual no recibo apoyo específico o permanente, ni mucho menos sustancial, por parte de él, pues sus ingresos son infinitamente inferiores y, sólo alcanzan un salario mínimo. De tal suerte que, mi salario era el único sustento económico de nuestra familia.

“Ley 2040 de 2020. Artículo 1°. Objeto. La presente ley tiene por objeto impulsar el empleo de las personas adultas mayores que no gozan de pensión, promoviendo la autonomía y autosuficiencia económica del adulto mayor, garantizando así el envejecimiento activo, satisfactorio y saludable de la población colombiana”.

“Decreto 1415 de 2021. Artículo 2°. Adicionar el artículo 2.2.12.1.2.4 al Decreto 1083 de 2015, el cual quedará así: Provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito. Para el caso de la provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito de servidores públicos vinculados mediante nombramiento provisional que les falte tres (3) años o menos para causar el derecho a la pensión de jubilación o de vejez, se deberá tener en cuenta lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019”.

Teniendo en cuenta lo anterior, soy beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable, por cuanto me encontraba vinculada al sector público y, me faltan 3 años para acreditar el requisito de semanas en el régimen de prima media, para acceder a la pensión de vejez.

IV. FUNDAMENTOS FACTICOS DE LA PETICIÓN:

1. Ingrese como Auxiliar Administrativo Código 367, grado 01 de la planta de personal de la Alcaldía del Municipio de Ciénaga, Magdalena, desempeñando mis funciones en la Secretaria Administrativa de la Alcaldía, previo nombramiento efectuado mediante Decreto Municipal No. 007 de enero 2 de 2004, desde dicha fecha, hasta cuando se produjo mi insubsistencia ordenada con Decreto 547 de 2022, efectiva a partir de febrero 9 de 2023. Salvo una interrupción comprendida entre mayo de 2007 y cuando volví a posesionarme en marzo 3 de 2008, por haber sido nombrada mediante decreto No. 064 de febrero 24 de 2008.
2. Luego mediante Decreto No. 063 de marzo 5 de 2018 *“Por la cual se reubica a un servidor público cuyo cargo hace parte de la Planta Global de cargos del Municipio de Ciénaga, Magdalena”*, fui reubicada en la Secretaria de Hacienda.

3. Durante mi desempeño como Técnico Administrativo, fueron reportados 2 accidentes de trabajo, uno en julio 24 de 2015 ante POSITIVA y, el otro, el 11 de junio de 2019, ante AXA COLPATRIA. Como resultado de ello, padezco de Discopatía Lumbar de L5/S1 derecha, tal y como aparece en mi historia clínica. Corroborado mediante el resultado del estudio de RMN DE COLUMNA LUMBAR de mayo 29 de 2019.
4. Mi particular situación de salud, no era desconocida para el Municipio de Ciénaga, por ejemplo, una de mis incapacidades No 914010000005422 de febrero 18 de 2019, fue recibida en la misma fecha por la Alcaldía Municipal. En este mismo orden de ideas, del conocimiento de mi situación de salud, en mayo de 2019, procedieron a descontarme de mi salario correspondiente al mes de mayo de 2019, los días correspondientes a mi incapacidad.
5. Mediante petición de noviembre 11 de 2022, solicite al Alcalde Municipal, reconocer mi calidad de prepensionada, porque me faltaban menos de tres años para cumplir mis requisitos acceder a la pensión de vejez, con el propósito de salvaguardar mi derecho al trabajo y la seguridad social.
6. Mediante Decreto No. 547 de octubre 26 de 2022, fui declarada insubsistente debido a que por concurso se nombró en periodo de prueba a quien ocupó el primer puesto, sin que la entidad valore mi situación personal como la discapacidad funcional, de la cual, ya tenían conocimiento previo, siendo esta efectiva en febrero 9 de 2023, fecha en la cual me comunican mi desvinculación. Vale la pena destacar que durante los más de 19 años que me desempeñé primero como auxiliar administrativo y luego como técnico administrativo, ambas con nombramiento provisional, cumplí responsablemente con mis obligaciones laborales.
7. Mediante petición de febrero 10 de 2023, solicité la revocatoria directa del acto administrativo Decreto No. 547 de octubre 26 de 2022, con fundamento en la equivocada escogencia de la lista de elegibles, asociada a la OPEC No. 19525, cuando en realidad, debió utilizarse, la lista de elegibles de la OPEC 19520.
8. Mi desvinculación me ha causado un perjuicio inconmensurable, tornando en ilegal la decisión de designar mi remplazo, toda vez que, por mi condición de salud, a pesar de no contar con una calificación previa que acredite mi condición de discapacidad o invalidez, gozo de una estabilidad laboral reforzada, tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional. Así mismo, soy beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada por faltarme menos de tres años o menos para acreditar el requisito de semanas

ante COLPENSIONES, o, régimen de prima media, según la sentencia SU-003 de 2018.

9. En consecuencia, los presupuestos legales definidos por el sólido bloque jurisprudencial no han variado, siguen vigentes, lo que implica que las autoridades deben respetar la estabilidad laboral, presupuesto para garantizar el conjunto de derechos fundamentales como el mínimo vital, el acceso al servicio de salud, la protección de las expectativas legítimas para cumplir los requisitos de la pensión de jubilación, la protección especial de las mujeres cabeza de familia, el derecho a la igualdad frente a la aplicación de la jurisprudencia con relación a la estabilidad reforzada.

V. MARCO LEGAL Y ANALISIS JURIDICO

Requisito de Inmediatez

El requisito de **inmediatez** se refiere al tiempo que transcurre entre la vulneración o amenaza contra un derecho fundamental y la presentación de la acción de tutela. Esta Corte ha determinado que para que se satisfaga este requisito debe existir un plazo razonable entre la ocurrencia del hecho que se invoca como violatorio de derechos fundamentales y la presentación de la tutela.

En el presente caso, mi desvinculación se produjo el 9 de febrero de 2023, e inmediatamente procedí a solicitar la revocatoria directa del acto de desvinculación. Este fue resuelto el 17 de marzo, por lo que resulta razonable, acudir ante el presente proceso de amparo, al haber transcurrido 4 meses y 8 días, desde la resolución de la revocatoria.

Requisito de Subsidiariedad

El requisito de **subsidiariedad**, que hace referencia a la existencia de mecanismos ordinarios para proteger los derechos en el caso particular. En mi caso, acudo a este amparo de tutela, por cuanto, a pesar de que cuento con la posibilidad de iniciar un proceso contencioso administrativo contra la insubsistencia, este no resulta eficaz, para proteger mis derechos.

En primer lugar, me encuentro en estado de debilidad manifiesta por mi condición de salud y mi situación económica. Respecto a mi estado de salud, con la historia clínica, el resumen de atención médica y, el diagnóstico de rayos X de fecha mayo 29 de 2019, padezco de un proceso OSTEOCONDROTICO MODIC I (aguda), un proceso degenerativo de mi columna, ubicado en la L5 - S1, el cual se vio agravado por los 2 accidentes de trabajo, narrados antes. Razón por la cual acudí en varias ocasiones ante mi EPS, siendo objeto de varias incapacidades y, los médicos

recomendaron evitar ciertos movimientos, no manipular cargas de más de 5 kilos de peso, no permanecer en la misma posición por determinado tiempo y beneficiarme de las pausas activas. Las anteriores condicionantes, dificultan la búsqueda de trabajo, dado que de conformidad a lo señalado en el artículo 4º de la Resolución 2346 de 2007, modificada por la Resolución 1918 de 2009, dificultan las posibles evaluaciones medicas preocupacionales de ingreso a determinado empleo, pues las restricciones impuestas por el médico tratante, derivado de mi padecimiento, menoscaban mi capacidad laboral y, por ende, disminuyen las chances de optar a un empleo. Por otro lado, mi situación económica se ve menoscabada, pues no cuento con los medios para garantizar mi mínimo vital y subsistencia, a mi edad no puedo acceder a un empleo, ni acceder a la pensión por vejez, muy a pesar que comparto con mi esposo los gastos de manutención. Estos compromisos se han visto intempestivamente afectados, por la reducción abrupta de mis ingresos, por lo que resultaría desproporcionado, quedarme a la espera del resultado de la demanda administrativa, por lo que dicha espera, opera en perjuicio de mi mínimo vital y subsistencia.

VI. La Corte Constitucional, ha señalado, acerca de la estabilidad reforzada de los servidores públicos que ocupan un cargo en provisionalidad, sin calificación previa:

*“(...) esta concepción amplia del término ‘limitación’ ha sido acogida en reciente jurisprudencia de esta (sic) Alto Tribunal en el sentido de hacer extensiva la protección de la que habla la Ley 361 de 1997 a las personas de las que se predique un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad que no necesariamente acarree una pérdida de la capacidad para trabajar. Desde la pluricitada sentencia T-198 de 2006 se ha dicho que ‘en materia laboral, la **protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez.**’*

De esta forma, la merma en las condiciones de salud de un trabajador puede hacer del mismo susceptible de una protección laboral reforzada que corresponde a la idea de estabilidad en el trabajo y que resulta de una aplicación directa de la Constitución Política que en artículos como el 13, el 48 y el 53 obliga al Estado a la custodia especial de aquellas personas que presenten una disminución en sus facultades físicas, mentales y sensoriales. Esto coincide con aquella interpretación del concepto de limitación que se ha venido pregonando” (Negrilla fuera del texto original)¹.

Ámbito de protección del derecho - el fuero de salud. El ámbito de protección del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las personas en estado

¹ Tomado de la cita, 112, de la sentencia T-063 de 2022.

de debilidad manifiesta por razones de salud está compuesto por las garantías de protección especiales y diferenciadas que forman parte del fuero de salud. El fuero de salud se encuentra previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 el cual dispone que *“ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”*. Así mismo, esta disposición prescribe que quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin autorización de la oficina de trabajo, *“tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario”*. El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 únicamente confiere tal garantía a las personas en situación de discapacidad. Sin embargo, la Corte Constitucional ha señalado en reiterada jurisprudencia que el fuero de salud cubre a toda persona que tenga una afectación de salud que le impida o dificulte sustancialmente desempeñar sus labores, sin necesidad de que haya sido calificado el porcentaje de pérdida de su capacidad laboral.

V. La Corte Constitucional, ha señalado, acerca de la estabilidad reforzada de los servidores públicos que ocupan un cargo en provisionalidad y ostentan la calidad de prepensionado:

Con relación al fuero de estabilidad laboral reforzada por la calidad de prepensionado, tenemos que en reciente jurisprudencia, la Corte constitucional razona en los siguientes términos:

“la Corte consolidó la regla jurisprudencial sobre la materia. En tal sentido, señaló que son beneficiarios del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable las personas vinculadas laboralmente al sector público y/o privado a los que les falten lo equivalente a tres años o menos para acreditar el requisito de semanas en el régimen de prima media o el capital necesario en el régimen de ahorro individual con solidaridad, para acceder a la pensión de vejez (SU-003 de 2018).

De los servidores públicos nombrados en provisionalidad que tienen la calidad de prepensionados. La jurisprudencia indicó que con el fin de garantizar la protección especial que ofrece ser servidor público en provisionalidad y tener la calidad de prepensionado, ante la provisión definitiva de su empleo por concurso de mérito, las entidades públicas tienen los siguientes deberes: (i) motivar debidamente el acto de desvinculación; (ii) establecer los mecanismos necesarios para garantizar que dicho grupo de personas sean los últimos en ser desvinculados de sus cargos (SU-446 de 2011103); y, (iii) mantener su permanencia en el empleo, siempre que los criterios de razonabilidad y proporcionalidad lo permitan, es decir, cuando se cuenten con vacantes para reubicarlos (T-186 de 2013)”.²

Así mismo los prepensionados, gozan de protección legal, según la Ley 2040 del 2020³ y el Decreto Reglamentario 1415 de 2021⁴ los prepensionados que estén

² Sentencia T-052 de 2023.

³ Ley 2040 de 2020. “Por medio de la cual se adoptan medidas para impulsar el trabajo para adultos mayores y se dictan otras disposiciones”. “Artículo 1°. Objeto. La presente ley tiene por objeto impulsar el empleo de las personas adultas mayores que no gozan de pensión, promoviendo la autonomía y

nombrados en entidades públicas en cargos provisionales y deban ser desvinculados por la provisión definitiva del mismo o por procesos de restructuración administrativa cuentan con una protección especial. En esos casos, las entidades deben reubicar a dichos funcionarios hasta que completen los requisitos mínimos para acceder a su pensión.

VI. PRUEBAS

A. DOCUMENTOS APORTADOS

1. Fotocopia de mi cedula de ciudadanía.
2. Decreto de nombramiento de 2004.
3. Decreto de nombramiento de 2008.
4. Acta de posesión de 2008.
5. Diagnostico de rayos X.
6. Historia clínica.
7. Incapacidad recibida.
8. Nomina de pago mayo de 2019.
9. Resumen atención médica.
10. Solicitud de reconocimiento de pre pensión.
11. Decreto 547 de octubre 26 de 2022.
12. Comunicación de desvinculación, con recibido febrero 9 de 2023.
13. Solicitud de revocatoria directa.
14. Respuesta a la solicitud de revocatoria directa.
15. Respuesta a solicitud de reportes de accidentes de trabajo.
16. Resumen de semanas cotizadas de COLPENSIONES.
17. Constancia de inscripción a la OPEC 19520.

B. PRUEBA DE OFICIO

Le solicito al señor juez que, ordene a las entidades accionadas allegar certificado, oficio u otro medio de prueba donde se pueda evidenciar los cargos que se encuentran vacantes de forma temporal o permanente donde yo podría ser reubicada, en un cargo igual o equivalente no convocado en provisionalidad, sin desmejorar mis condiciones.

autosuficiencia económica del adulto mayor, garantizando así el envejecimiento activo, satisfactorio y saludable de la población colombiana”.

⁴ Decreto 1415 de 2021. “Por medio del cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015 en lo relacionado a la (sic) Protección en caso de restructuración administrativa o provisión definitiva de cargos para el personal que ostente la condición de prepensionados”. “Artículo 2°. Adicionar el artículo 2.2.12.1.2.4 al Decreto 1083 de 2015, el cual quedará así: Provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito. Para el caso de la provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito de servidores públicos vinculados mediante nombramiento provisional que les falte tres (3) años o menos para causar el derecho a la pensión de jubilación o de vejez, se deberá tener en cuenta lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019”.

VII. ANEXOS:

Los documentos que se relacionan en el acápite de pruebas. -

VIII. JURAMENTO:

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que la solicitud de amparo constitucional no se ha interpuesto ante otro juzgado o Tribunal por los mismos hechos y derechos.

IX. COMPETENCIA:

Por la calidad de la entidad tutelada y el ámbito de la administración, es el Juzgado municipal el competente para conocer el asunto presentado a su consideración.

X. NOTIFICACIONES:

ACCIONANTE: Carrera 15 calle 1ª Conjunto "Villa Campestre" casa 14 Ciénaga, Magdalena, correo electrónico lucyhdez@hotmail.es

ACCIONADO: Municipio de Ciénaga, Calle 11ª NO. 8ª-23 Palacio Municipal, Ciénaga, Magdalena, correo electrónico contactenos@cienaga-magdalena.gov.co.

VINCULADA: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, Cra. 16 #96-64, Bogotá, correo electrónico para notificaciones judiciales notificacionesjudiciales@cns.gov.co.

VINCULADA: ANGELA MARIA LARA POLO, desconozco su ubicación y correo electrónico, no obstante, como funcionaria actual del Municipio, bien puede ser informada de la admisión de la tutela por intermedio de esa entidad territorial.

Atentamente,

JOSEFA MARIA HERNANDEZ FONTALVO
C.C. No. 57.413.265 de Ciénaga, Magdalena