

Señor

Juez constitucional de Montería (Reparto)

E. S. D.

Ref: Acción de tutela de Judith del Carmen Peña Hinestroza contra el Municipio de Montería y la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Judith del Carmen Peña Hinestroza, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Montería, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en mi propio nombre y en representación de mi menor hija MAYRA SOFIA PEÑA HINESTROZA, de 9 años de edad, por medio del presente escrito comedidamente me dirijo a su despacho con el fin de presentar **ACCION DE TUTELA**, en contra del MUNICIPIO DE MONTERIA, representado legalmente por su señor Alcalde CARLOS ORDOSGOITIA SANIN, o por quien haga sus veces a la notificación de la acción, y contra la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, representada legalmente por la señora MONICA MARIA MORENO, o por quien a la fecha de notificación la represente, con el fin de que se protejan mis derechos fundamentales y los de mi menor hija, los que vienen siendo vulnerados por las omisiones inicialmente y luego por las acciones de estas entidades, conforme los siguientes:

Hechos

Primero: Desde el año 1994, mediante **Decreto N° 0895 de fecha 27 de diciembre 1.994**, fui nombrada en provisionalidad para ejercer la labor de AYUDANTE DE OFICINA en la planta de personal administrativa del IPC, perteneciente a la ALCALDÍA DE MONTERÍA.

Segundo: Mediante CONVOCATORIA 1094 de 14 de marzo de 2019, la ALCALDIA DE MONTERÍA dio apertura al concurso público de méritos para proveer empleos en vacancia definitiva, habiendo incluido dentro de los empleos a proveer el que venía ostentando en provisionalidad ya ubicada como secretaria en la Institución Educativa Camilo Torres de la ciudad de Montería.

Tercero: Nací el día **7 de diciembre de 1964**, contando con 54 años y 3 meses de edad al momento en que se convocó al concurso, **razón por la cual** me encontraba con menos de 3 años pendientes para cumplir con el requisito de edad (57 años para las mujeres) para acceder a la pensión, razón por la cual debió protegerse mi condición de prepensionada al momento de ofertarse mi empleo para que el mismo sólo pudiera ser ocupado cuando según el estudio de mi historia laboral se pudiera definir que podría acceder a la pensión de vejez.

Cuarto: Además de lo anterior, atendiendo las precarias condiciones en que eventualmente sería pensionada por parte del régimen de ahorro individual con solidaridad al que me encontraba

afiliada por falta de COLFONDOS, comuniqué con fecha **16 de marzo de 2022**, a la líder de Talento Humano de la Alcaldía de Montería, que había presentado demanda laboral con fecha **04 de marzo de 2022**, la cual espero me permita acceder a una pensión más favorable que la que me permite el fondo privado mencionado, siendo mi principal preocupación la notable desmejora de mis ingresos con los que garantizo unas mínimas condiciones dignas de subsistencia para mi y mi menor hija.

Quinto: Participé en la convocatoria realizada, dentro de la cual se ofertaba mi empleo, sin embargo, pese a haber ganado el examen y quedar en lista de elegibles no alcancé a aplicar a una de las vacantes, razón por la cual finalmente el día 29 de marzo de 2022 se expidió el Decreto 0168 de 2022 por medio del cual se efectuaron unos nombramientos en periodo de prueba y se terminaron unos nombramientos en provisionalidad.

Sexto: Posteriormente a la expedición del decreto 0168 de 2022 finalmente llegó en posesión a mi lugar de trabajo la persona que entró a reemplazarme, razón por la que desde hace más de un mes dejé de percibir el único ingreso con el que contaba para mi digna subsistencia y la de mi menor hija MAYRA SOFÍA.

Séptimo: Solamente con fecha 3 de mayo de 2022 recibí una escueta respuesta por parte de la ALCALDÍA DE MONTERÍA en la que sólo indicaba haber recibido mis papeles aportados para notificarles a ellos mis especiales circunstancias como madre cabeza de familia, persona enferma, prepensionada, miembro de una minoría étnica como somos los afros y que me encontraba discutiendo vía judicial mi paso al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES, no obstante, la respuesta de la ALCALDÍA sólo se limitó a dar dicho acuse y comunicarme que debía dirigir cualquier solicitud a mi fondo de pensiones privado.

Octavo: Mis condiciones actuales de desempleo, careciendo totalmente del único ingreso que tenía para proveer mi digna subsistencia y de mi familia, así como la angustia de no ver garantizada una digna pensión para mi y mi hija hasta tanto no me resuelvan vía judicial mi demanda solicitando mi paso al régimen de prima media con prestación definida, me han complicado mis condiciones de salud y particularmente mi condición de hipertensa y paciente con enfermedad renal crónica.

Noveno: La ALCALDIA DE MONTERIA no desplegó la más mínima acción afirmativa para proteger mi condición de prepensionada al momento de ofertar mi empleo, así como tampoco una vez expuesta a la misma mi condición no sólo de prepensionada sino de madre cabeza de familia, persona enferma y con alto riesgo de quedar con afectación total de mi mínimo vital mientras se ventila el proceso ordinario laboral que he promovido para acceder a una pensión digna por medio del régimen de prima media con prestación definida.

Décimo: Acudo a la acción de tutela en busca de un remedio transitorio a mi total desamparo, hasta tanto pueda presentar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que defina mi situación pensional lo que, pese a ser la vía judicial ordinaria y contar con medidas cautelares de momento, no resulta eficaz ante mi inminente situación de indefensión y vulnerabilidad, que no

da espera a que en menos de un tiempo prudencial y dentro de los límites que tengo para interponer la acción yo pueda ver una decisión por una vía distinta a la tutela que ampare mis derechos.

Décimo Primero: De igual forma sería demorada la materialización en el tiempo de la expectativa que conservo en que por la vía judicial, ya iniciada con la demanda ordinaria laboral, se ordene mi devolución al régimen de prima media con prestación definida y poder así obtener una mesada pensional digna para mi y mi hija por encima de la garantía de pensión mínima que sería la que a la fecha podría garantizarme el fondo privado.

DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS O PUESTOS EN PELIGRO

Con las omisiones iniciales de la ALCALDIA DE MONTERIA, coonestadas por la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, relacionadas con no tener en cuenta mis condiciones de especial protección al ofertar mi empleo dentro del concurso público de méritos y las posteriores acciones relacionadas con mi retiro del empleo pese a la notificación de las mismas, se violan mis derechos fundamentales al **trabajo, mínimo vital, mi especial protección como mujer cabeza de familia, mi derecho a la salud y la seguridad social, mi estabilidad laboral reforzada así como los derechos del niño de mi menor hija MAYRA SOFIA PEÑA HINESTROZA.**

Como consecuencia de tal protección se ordene señor Juez a la accionada ALCALDÍA DE MONTERÍA proceda a ordenar temporalmente mi reintegro a un cargo de igual denominación que el que tenía, o a uno similar o de mayor denominación, **hasta tanto se definan mis condiciones de acceso a mi pensión como única fuente de ingreso con la que dispondré a futuro para mi subsistencia digna y de mi hija, o en su defecto,** de no existir vacantes en la planta de personal, con certificación en tal sentido de la entidad, se proceda a ordenarle que frente a cualquier vinculación provisionalidad que considere efectuar mi nombre figure como prioritario dentro del proceso, teniendo en cuenta que además soy una elegible pendiente de acceso por mérito.

AMPARO COMO MECANISMO TRANSITORIO

Ruego señor Juez conceder mi acción de tutela en los términos y conforme los hechos expuestos, como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a mi persona y mi menor hija, derivadas de quedarnos sin el sustento económico necesario para una digna subsistencia, **hasta tanto la Justicia laboral se pronuncie respecto de mis condiciones para acceder a una pensión de vejez o a que haya un pronunciamiento en sede contenciosa administrativa, una vez interpuesta oportunamente la demanda correspondiente con las cautelas procedentes, respecto de la legalidad del acto administrativo por el cual se procedió a retirarme del servicio.**

Es importante resaltar señor(a) Juez(a) que no pretendo desconocer el derecho al mérito para acceder a cargos públicos de quien ocupó mi vacante, ya que ese mismo mérito intente tenerlo yo al presentarme y ganar mi examen -aunque no me alcanzara para aplicar a una vacante-, por

lo que mi único propósito es que la Administración Pública proteja mi derecho al mínimo vital y móvil, lo que debió hacer desde que ofertó mi vacante teniendo la edad mínima requerida para ostentar la calidad de prepensionado, hasta tanto la demanda ordinaria laboral correspondiente resuelva lo que sería mi definitivo derecho a disfrutar de un mínimo vital, no un mero salario mínimo, con el que pueda dar una subsistencia digna a mi núcleo familiar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La Constitución Política de Colombia contempla en su artículo 43 la especial protección que debe dar el Estado a la mujer cabeza de familia, además de la protección de la mujer contra todo tipo de discriminación.

Así mismo, el artículo 13 de la misma Constitución señala la obligación del Estado de promover condiciones para que la igualdad sea real y efectiva adoptando medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

Por otra parte, el artículo 44 de la Constitución consagra el derecho de los niños a contar con la asistencia y protección necesarias para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

La ley 790 de 2002, quiso en su artículo 12 brindar también una especial protección a la mujer cabeza de familia sin alternativa económica así como a las personas que cumplieran con las condiciones para hacerse a la pensión en un periodo que no fuera superior a los 3 años.

Respecto de la **procedencia de la acción de tutela** para solicitar el reintegro al cargo, la Corte Constitucional ha señalado en múltiples pronunciamientos la procedencia excepcional de la misma, tratándose de quien alega la condición de prepensionado indicando que:

“para el caso de quien alega tener la calidad de prepensionado, la Corte también ha sostenido que, de forma excepcional, la acción será procedente si logra demostrarse que con la desvinculación se pone en riesgo su mínimo vital por las dificultades que le acarrearía obtener su sustento y el de su familia. Esta circunstancia, acompañada de otras como la edad del tutelante, las condiciones particulares de su núcleo familiar, su salud e, incluso, el tiempo que tardaría el medio de defensa judicial del que dispone en resolver sus pretensiones, permitirán evaluar su eficacia”. (Sentencia T-055/2020, Corte Constitucional).

Por su parte, en sentencia T-500/2019, respecto de la procedencia de la acción de tutela para la protección de la estabilidad laboral del prepensionado, la Corte Constitucional dijo:

“Sobre el tema objeto de debate, esta Sala reitera que la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es improcedente cuando se solicita el reintegro de empleados públicos a sus cargos, toda vez que los actos administrativos por medio de los cuales la administración decide separarlos de los mismos pueden controvertirse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante la acción de nulidad y

restablecimiento del derecho, **salvo que se evidencie la ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues en estos eventos dicho medio de defensa no proporciona una protección eficaz y adecuada a los derechos amenazados o vulnerados y, en consecuencia, el amparo constitucional procedería de forma excepcional**".

Esta misma sentencia, señaló:

"A partir de esta definición, este Tribunal Constitucional sostuvo que en desarrollo del derecho fundamental a la igualdad *"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".

Respecto de la procedencia excepcional de la acción de tutela, aun existiendo un medio ordinario de defensa, la Corte Constitucional había tenido la oportunidad de analizar en sentencia anterior lo siguiente:

"En ese orden de ideas, es obligación del juez de tutela verificar si el dispositivo es idóneo y seguro para contrarrestar la situación, respecto de la cual debe existir más elasticidad cuando se trata de personas en edad avanzada, dado que por esa condición le es más difícil conseguir un empleo y, por lo mismo, se constituyen en sujetos de especial protección constitucional. Al respecto este Tribunal ha expuesto:

Si bien el accionante podría acudir a la jurisdicción ordinaria para debatir la legalidad de su despido, el proferimiento del fallo definitivo puede tomar un periodo muy prolongado, que haría que la situación de vulnerabilidad que atraviesan él y su familia se extendiera indefinidamente en el tiempo, pues él como único proveedor de recursos, por su avanzada edad, muy probablemente verá limitadas las posibilidades de conseguir un empleo para solventar los gastos de su hogar, hasta que la jurisdicción respectiva atienda de manera definitiva las pretensiones que reclama.

Ante tal evento, *"la acción constitucional aventaja al mecanismo ordinario de defensa judicial, por resultar eficaz en medida y oportunidad"*, en tanto se convierte en un medio célere y expedito para dirimir los conflictos en los que el afectado es un sujeto de especial protección constitucional en consideración de su edad y por encontrarse en circunstancias de debilidad manifiesta por su situación económica (inciso 3º, del artículo 13)"

PRUEBAS

Adjunto para el estudio de mi caso las siguientes documentales:

1. Fotocopia de mi cédula de ciudadanía, para acreditar mi edad al momento de iniciarse la convocatoria por la cual se ofertó mi cargo.

2. Acta de posesión en provisionalidad, respecto de mi nombramiento a través de Decreto N° 0895 de 27 de diciembre de 1994.
3. Decreto 0168 de 2022, “por medio del cual se efectúan unos nombramientos en periodo de prueba y se terminan unos nombramientos en provisionalidad”
4. Carta de fecha 16 de marzo de 2022, dirigida a la líder de talento humano de la Secretaría de educación municipal, exponiendo mi situación personal y potencial afectación de mi mínimo vital.
5. Respuesta de 3 de mayo de 2022, brindada por la líder de talento humano de la Secretaría de educación municipal.
6. Tarjeta de identidad de mi menor hija MAYRA SOFÍA PEÑA HINESTROZA
7. Acta individual de reparto de mi demanda ordinaria laboral presentada para reclamar mi devolución al régimen de prima media con prestación definida, en procura de una pensión mínima vital para mi y mi núcleo familiar.
8. Extracto de mis pensiones obligatorias, a un fondo privado de pensiones.
9. Declaración extrajuicio, de fecha 14 de febrero de 2022, para acreditar mi condición de madre soltera, cabeza de familia, de escasos recursos económicos, sin vivienda propia, con problemas de salud consistentes en insuficiencia renal e hipertensión.
10. Historia clínica, para acreditar mis padecimientos de salud.
11. Certificación de mi pertenencia a una comunidad afrodescendiente.
12. Lista de elegibles de la convocatoria, para acreditar mi ubicación en la misma en el puesto 65.

DECLARACION BAJO LA GRAVEDAD DEL JURAMENTO

Manifiesto que a la fecha de presentación de esta demanda, no he presentado ninguna otra que tenga por finalidad amparar mis derechos fundamentales aquí indicados, así como tampoco he podido aún acudir a la jurisdicción contenciosa para procurar por el medio ordinario judicial la protección de los mismos.

ANEXOS

Anexo a esta acción los documentos relacionados como pruebas.

NOTIFICACIONES

Las de la entidad accionada ALCALDÍA DE MONTERIA, se pueden surtir por medio de su correo electrónico administrador@monteria.gov.co

Las de la entidad accionada, COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, se pueden surtir por medio de su correo electrónico notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

Las personales se me pueden realizar al correo electrónico enveralberto@gmail.com

Atentamente,

JUDITH DEL CARMEN PEÑA HINESTROZA

C.C. N° 34.990.599 de Montería